

J. rom. m.

387. 1

Offe, die Vorurtheile, Umfang
u. Endigung der Alimentsationspflicht.

J. rom. m.

Otte

384²

Die Voraussetzungen,
Umfang und Endigung der Alimentationspflicht
nach gemeinem Recht
unter Berücksichtigung des bürgerlichen
Gesetzbuches.

Inaugural-Dissertation
der
juristischen Fakultät
der
Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von
Wilhelm Otte,
Gerichtsreferendar
aus Werther in Westfalen.

Approbiert am 13. November 1897.

ERLANGEN.

K. b. Hof- und Univ.-Buchdruckerei von Fr. Junge (Junge & Sohn.)
1897.



Seinen teuren Eltern

in Liebe und Dankbarkeit gewidmet

vom Verfasser.

Einleitung.

Die Alimentationspflicht ist die Verbindlichkeit, einer Person den erforderlichen Lebensunterhalt zu gewähren, und zwar nicht nur die nötige Kost, sondern alles, was zu den Lebensbedürfnissen gehört, so unter anderem auch Kleidung, Wohnung und Arznei. Dieselbe kann in verschiedener Weise erfüllt werden: entweder leistet der Verpflichtete die Bedürfnisse in natura oder er zahlt bestimmte Geldsummen zum Zweck der Unterhaltung des Alimentanden. Dementsprechend unterscheidet man zwischen unmittelbarer und mittelbarer Alimentationspflicht. Beide Arten kommen in gleichem Masse vor und jede derselben kann unabhängig von dem Grunde und der Veranlassung der Alimentationsverbindlichkeit eintreten. Nur das Verhältnis zwischen dem Alimentationspflichtigen und Berechtigten bzw. auch der Wille derselben wird für die eine oder die andere Art im einzelnen Falle ausschlaggebend sein.

Begründet wird die Verpflichtung zur Alimentation sowohl durch den Willen des Verpflichteten als auch ohne oder vielmehr gegen seinen Willen. Im ersteren Falle liegt der Verpflichtung entweder ein Vertrag oder ein Vermächtnis zu Grunde, während im letzteren Falle

die Rechtsvorschrift, beruhend auf einem verwandtschaftlichen oder ehelichen Verhältnis, den Verpflichtungsgrund bildet. Die zuerst erwähnte Art, der Alimentenvertrag, welcher im römischen Recht nur selten Erwähnung findet und bei den Römern überhaupt praktisch kaum zur Geltung gekommen zu sein scheint, spielt im deutschen Rechte eine wichtige Rolle und kommt insbesondere als Altenteils- oder Leibzuchtsvertrag heute sehr häufig vor. Doch wie bei jedem Verträge, so ist auch beim Alimentenvertrage, was die Höhe und die Dauer der Alimente anbelangt, in erster Linie der Wille der Kontrahenten entscheidend und nur mangels näherer Bestimmungen derselben greift richterliches Ermessen ein. Dasselbe gilt vom Alimentenvermächtnis; auch hier ist zunächst die Bestimmung des Testators massgebend und die in den Quellen zu Gunsten des Berechtigten aufgestellten Regeln dürfen nur im Zweifel zur Anwendung gelangen. Aus diesem Grunde lassen sich für diese beiden Arten der Alimentationspflicht keine allgemeinen und festen Grundregeln betreffs Voraussetzungen, Umfang und Endigung derselben aufstellen, wir sehen daher von einer Behandlung derselben ab und werden uns lediglich mit der durch Rechtsatz begründeten, der gesetzlichen Alimentationspflicht beschäftigen.

A.

Die auf Verwandtschaft beruhende Alimentationspflicht.

Bei Weitem am häufigsten kommt in der Praxis die durch Verwandtschaft begründete Alimentationspflicht vor, wie sie zwischen Ascendenten und Des-

cedenten besteht, und zwar als wechselseitige Pflicht, denn sie ist sowohl den Ascendenten gegen die Descendenten, als auch diesen gegen jene aufgelegt. Erstere Pflicht ist von besonderer Wichtigkeit und Bedeutung, wir wollen diese deshalb auch der Pflicht der Descendenten voranstellen und zunächst einer Erörterung unterziehen. — Doch bevor wir näher darauf eingehen, haben wir noch den Unterschied zwischen der Verpflichtung gegen die ehelichen und die unehelichen Descendenten zu machen und vorausszuschicken, dass wir vorläufig nur die erstere bei der Abhandlung berücksichtigen werden.

I.

Die Alimentationspflicht gegen die Descendenten.

a) Die Alimentationspflicht gegen eheliche Descendenten.

1. Voraussetzungen dieser Verbindlichkeit.

Die Pflicht der Ascendenten zur Alimentation ihrer ehelichen Descendenz wird, wie es in der l 5 § 2 D de agnoscendis et alendis liberis vel parentibus 25. 3 heisst, durch die naturalis ratio, aequitas und caritas sanguinis begründet. Sie beruht also auf den Banden des Blutes und dem nahen verwandtschaftlichen Verhältnisse zwischen Ascendenten und Descendenten; mag dasselbe nun durch Zeugung oder durch Adoption und Legitimation entstanden sein, dies kommt hier nicht in Betracht. Gleichfalls ohne jeden Einfluss für die Alimentationspflicht ist auch die väterliche Gewalt¹⁾.

1) Glück, Erläuterung der Pandekten Bd. XXVIII S. 61. Sintenis, Praktisches gemeines Civilrecht Bd. III S. 136. Puggé im rhein. Museum Bd. III S. 559 und 560.

Dieselbe wird in der ersten Zeit des römischen Rechts, als der römische Familienverband lediglich noch auf der patria potestas beruhte, allerdings wohl eine wichtige Voraussetzung der Verpflichtung gewesen sein, doch ist dies für das justinianeische Recht und das heutige gemeine Recht nicht mehr der Fall. Denn die Quellen²⁾ selbst erkennen einen Anspruch auf Alimentation den in väterlicher Gewalt befindlichen wie auch den emanzipierten oder aus einem anderem Grunde selbständig gewordenen Kindern in gleicher Weise ausdrücklich zu.

Dies ist auch der Standpunkt des Bürgerlichen Gesetzbuches. Im § 1601 bestimmt es nämlich, „dass Verwandte in grader Linie verpflichtet sind, einander Unterhalt zu gewähren“. Hiernach ist also der Vater nur infolge des zwischen ihm und den Kindern bestehenden verwandtschaftlichen Verhältnisses alimentationspflichtig, nicht etwa weil er als Vater die Nutzniessung des Vermögens der Kinder hat, denn hiervon ist weder im angeführten Paragraphen noch in einem andern des B.G.B. die Rede.

Aber die Verwandtschaft allein genügt nicht, um den Anspruch auf Alimente entstehen zu lassen, neben derselben müssen noch verschiedene andere Voraussetzungen vorhanden sein. So ist es insbesondere erforderlich, dass derjenige, welcher den Anspruch auf Alimente erhebt, auch alimentationsbedürftig ist. Es muss — wie es in dem römischen Rechte heisst — auf seiner Seite eine inopia oder ein egere bzw. indigere vorliegen, damit ihm Alimente zugebilligt

2) l. 8 § 4d Cod. de bonis, quae liberis 6. 61. l. 5 § 1 D. h. t. 25. 3.

werden können. Hieraus darf man jedoch nun nicht den Schluss ziehen, dass immer ein äusserster Notstand vorhanden sein muss, denn dies ist ebensowenig aus dem Worte *inopia* als aus dem *egere* oder *indigere* zu folgern. Welchen Grad der Bedürftigkeit diese Worte andeuten wollen, zeigt uns am besten eine andere Gesetzesstelle, nämlich die 1 5 § 7 D. h. t. 25. 3: „*Aditi a te competentes iudices ali te a patre jubebunt pro modo facultatum ejus, si modo, cum opificem te esse dicas, in ea valitudine es, ut operis sufficere non possis*“. Dies Gesetz sagt, dass der Vater schon dann seinen Sohn zu alimentieren hat, wenn letzterer auch nur in seinem Berufe den Unterhalt nicht mehr erwerben kann. Demnach ist also nicht erforderlich, dass er überhaupt erwerbsunfähig und völliger Armut preisgegeben ist, sondern schon die relative Erwerbsunfähigkeit bietet genügenden Grund zur Alimentation und nicht darf der Vater — wie Glück und Pugge³⁾ mit Recht ausführen — in diesem Falle dem Sohne zumuten, dass er durch eine Arbeit für seinen Unterhalt sorgt, die seinem Stande nicht entspricht, vorausgesetzt auch, dass er wohl geschickt ist, die betreffende Arbeit zu verrichten.

Eine andere Quellenstelle, die auch für die hier vertretene Ansicht spricht, ist die 1 8 § 5 Cod. h. t. VI 61. Diese verbietet nämlich, dass das Vermögen der Hauskinder, welches in dem Niessbrauch und in der Verwaltung des Vaters steht, veräussert wird, damit der Lebensunterhalt der Kinder daraus bestritten wird. Allerdings wird dies in der Quellenstelle nur von Kindern,

3) Glück a. a. O. Bd. XXVIII S. 58. Pugge a. a. O. Bd. III S. 570; vergl. ferner noch Buengner: Zur Theorie und Praxis der Alimentationspflicht S. 43.

die noch in väterlicher Gewalt stehen, gesagt, doch dürfen wir wohl ohne Bedenken dies Verbot auch auf analoge Fälle bei allen Kindern, insbesondere also auch bei allen ausserhalb der väterlichen Gewalt stehenden Kindern in Anwendung bringen und weiter hieraus folgern, dass die Kinder, trotzdem sie Vermögen besitzen, vom Vater Alimentation verlangen können und ihr Kapitalvermögen nicht anzugreifen brauchen, wenn die Einkünfte vom Kapital zu ihrem Lebensunterhalt nicht ausreichen. Natürlich gilt dies immer nur für den Fall, dass der Vater selbst sein Kapital nicht in Anspruch zu nehmen braucht, um seiner Alimentationspflicht nachkommen zu können, denn dass der Vater sein Vermögen hingiebt, um das des Kindes zu erhalten, entspricht nicht der Billigkeit, da auch in diesem Falle die Selbsterhaltungspflicht der Pflicht, andere zu alimentieren, vorangeht.

Aus all' diesen Erwägungen geht hervor, dass die Bedürftigkeit des Alimentanden nicht bloss in völliger Armut und Mittellosigkeit desselben besteht, sondern vielmehr ein sehr relativer Begriff ist und nicht ein für alle Mal festgestellt werden kann, deshalb müssen wir es für den einzelnen Fall dem richterlichen Ermessen überlassen, zu entscheiden, ob die Voraussetzung der Bedürftigkeit vorliegt oder nicht⁴⁾.

Der Bedürftigkeit des Alimentesuchenden muss andererseits hinreichendes Vermögen des Verpflichteten gegenüberstehen, denn es ist klar, dass derjenige, welcher selbst nichts hat, auch andern zum Lebensunterhalt nichts abgeben kann. Darum verlangt die 1 234 § 1 D. d. V. S. 50, 16 auch, dass der in An-

4) Puggé a. a. O. Bd. III S. 573.

spruch Genommene ein locuples ist, ebenso wie die Nov. 117. c. 7 nur von begüterten Söhnen bzw. von der begüterten Mutter eine Alimentation beansprucht. Das Entstehen der Alimentationspflicht ist also abhängig von dem Vorhandensein der erforderlichen Mittel auf Seiten des Verpflichteten und daher liegt im Prozessfalle dem Kläger insbesondere die Pflicht ob, dies als notwendige Voraussetzung der Alimentationsverbindlichkeit zu beweisen⁵⁾.

Die Entscheidung der Frage, was denn unter den erforderlichen Mitteln oder dem hinreichenden Vermögen zu verstehen ist, wird sich ganz nach dem konkreten Falle zu richten haben; denn es ist natürlich, dass die Eltern in ihrer Leistungsfähigkeit für ihre Kinder, insbesondere für ihre uumündigen Kinder mehr angespannt werden, als die Grosseltern oder die noch ferner Stehenden. — Für den Fall des gänzlichen Unvermögens des Ascendenten fällt auch die Pflicht zur Alimentation weg. Deshalb kann auch in der Folgezeit, falls er wieder Vermögen erworben hat, von ihm die Herausgabe des Vermögensvorteils, den er durch die Nichtgewährung der Alimente erzielt hat, nicht verlangt werden. Denn für die Zeit seiner Unfähigkeit zur Alimentation war nicht bloss die Realisierbarkeit der Alimentationspflicht gehemmt, sondern die Verpflichtung selbst war überhaupt nicht vorhanden⁶⁾. —

5) Holzschuher: Theorie und Casuistik des gemeinen Civilrechts Bd. I § 66 N. 7. Reichsgerichtsentscheidungen Bd. IV S. 154.

6) Buengner a. a. O. S. 42, Hussareck in Grünhut's Zeitschrift 20 Heft III S. 553.

Das Bürgerliche Gesetzbuch setzt auch die Bedürftigkeit bei dem Alimentanden und hinreichendes Vermögen bei dem Alimentationspflichtigen zur Entstehung der Alimentationspflicht voraus. Ebenso wie das gemeine Recht verlangt es bei der Alimentationsverbindlichkeit der Eltern gegen die Kinder nicht eine direkte Notlage, sondern gewährt den letzteren auch dann einen Anspruch, wenn sie selbst noch Vermögen haben. Doch während im gemeinen Rechte dieser Vorzug allen Kindern zugestanden wird, haben nach § 1602 Abs. 2 des B.G.B. nur minderjährige unverheiratete Kinder insoweit einen Alimentenanspruch, als die Einkünfte ihres Vermögens und der Ertrag ihrer Arbeit zum Unterhalte nicht ausreichen. Dass das B.G.B. gerade die Minderjährigkeit als Grenze in diesem Falle aufstellt und nicht etwa die Selbständigkeit der Kinder, was doch entschieden verständlicher wäre, erklärt sich folgendermassen: Nach § 1626 lässt das B.G.B. die elterliche Gewalt mit der Grossjährigkeit endigen und hat damit also den Begriff der Selbständigkeit, deren Beginn von jeher zu vielen Streitfragen Anlass gegeben hat, als Endigungsgrund der elterlichen Gewalt verdrängt. Es müsste daher im vorliegenden Falle für grossjährige, aber noch nicht selbständige Kinder eine Ausnahme machen und würde dadurch zur alten Streitfrage über den Begriff *separata oeconomia* nur neue Veranlassung geben. Hierzu ist aber kein genügender Grund vorhanden, denn einerseits wird in den meisten Fällen das grossjährige Kind auch schon selbständig sein, anderseits kann man es auch keineswegs unbillig nennen, wenn die grossjährigen Kinder, die noch nicht selbständig sind, ihren

Unterhalt vom Kapital in erster Linie bestreiten müssen⁷⁾.

Hinsichtlich der Frage, ob hinreichendes Vermögen auf Seiten des Alimentationspflichtigen vorhanden ist, besteht für die minderjährigen unverheirateten Kinder auch eine ähnliche Ausnahmestellung. Während nämlich nach § 1603 nur dann eine Alimentationspflicht vorhanden ist, wenn der Verpflichtete bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen ohne Gefährdung seines standesmässigen Unterhalts den Unterhalt gewähren kann, so sind die Eltern den minderjährigen unverheirateten Kindern gegenüber verpflichtet, Alles, was sie an Mitteln besitzen, mit jenen gleichmässig zu teilen. Durch diese Bestimmung des B.G.B. ist der Billigkeit in gebührender Weise Rechnung getragen, denn das engere Band der Familie und des Blutes verlangt, dass die Eltern ihren minderjährigen Kindern gegenüber eine grössere Opferfreudigkeit zeigen als anderen Verwandten gegenüber, und dass sie denselben nicht nur von ihrem Überflusse abgeben, sondern auch das Letzte mit ihnen teilen.

Damit aber durch diese Vorschrift keine Härte für die Eltern entsteht, bestimmt der letzte Satz des § 1603 noch eine Ausnahme. Hiernach besteht eine Verbindlichkeit der Eltern nämlich nicht, wenn das Kind selbst Vermögen besitzt. In diesem Falle soll das Kind, obgleich es ja nach § 1602 Abs. 2, soweit die Einkünfte seines Vermögens nicht ausreichen, Unterhalt verlangen kann, doch zunächst von dem eigenen Vermögen seinen Lebensunterhalt bestreiten. Diese

7) Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich Bd. IV S. 682.

Zusatzbestimmung ist durchaus gerechtfertigt, denn es würde die grösste Unbilligkeit sein und auch dem innigen Verhältnisse zwischen Eltern und Kindern keineswegs entsprechen, wenn die Eltern darben sollten, nur damit den Kindern ihr Vermögen erhalten bliebe. —

Die letzte Voraussetzung der Alimentationspflicht besteht nach gemeinem Rechte in dem würdigen Verhalten der Descendenten gegenüber den Ascendenten; denn es ist natürlich, dass eine Pflicht, welche durch *aequitas* und *caritas* begründet ist, durch ein unwürdiges Benehmen, welches eben diese beiden Motive vernichtet, auch gleichzeitig aufgehoben wird. — Schwierig zu entscheiden ist hier wiederum, wann das Benehmen des Descendenten den Grad der Böswilligkeit und Unwürdigkeit erreicht hat, der den Ascendenten zur Verweigerung der Alimentation berechtigt. Früher glaubte man, die von Justinian aufgezählten Enterbungsgründe analog als Gründe der Alimentationsverweigerung ansehen zu können. Doch hat man diese Ansicht jetzt allgemein mit Recht verworfen, weil der für dieselbe angeführte Grund keineswegs stichhaltig ist. In der l 5 § 11 D. h. t. 25. 3 ist nämlich zufällig ein Enterbungsgrund auch als hinreichender Grund zur Verweigerung der Alimente angeführt, denn es heisst an dieser Stelle, der Vater weigere sich mit Recht den Sohn zu unterhalten, welcher ihn wegen eines Verbrechens angezeigt habe. Aus diesem zufälligen Zusammentreffen glaubte man nun die erwähnte Ansicht folgern zu können. Man berücksichtigte hierbei offenbar nicht, dass es doch etwas ganz Verschiedenes ist, ob man schon bei seinen Lebzeiten oder erst nach seinem Tode einem Anderen etwas abgeben soll. Bei seinen Lebzeiten hat jeder selbst Ansprüche und Be-

dürfnisse, die er gern befriedigt sieht, welche er aber meistens fallen lassen oder doch wenigstens einschränken muss, wenn er noch einem Anderen die Mittel zum Lebensunterhalt reichen soll. Deshalb lastet die Pflicht der Alimentation auch viel schwerer als die Pflicht, jemanden zum Erben einsetzen zu müssen. Es darf mithin schon von diesem Gesichtspunkte aus, wie Puggé a. a. O. mit Recht erwähnt, eine Gleichstellung der Enterbungsgründe mit denen, welche den Anspruch auf Alimentation ausschliessen, gar nicht erfolgen. Die Grenze für die letzteren ist vielmehr bedeutend weiter zu ziehen⁸⁾. Genauer können wir dieselbe nicht feststellen, denn abgesehen davon, dass uns durch das römische Recht selbst zu wenig Anhaltspunkte geboten werden, liegen die einzelnen Fälle auch zu verschieden, wir müssen daher auch hier dem Ermessen des Richters den weitesten Spielraum lassen.

Bei der Versagung des Unterhalts kann es sich nach der Meinung einiger Rechtsgelehrter nur um Entziehung der *alimenta civilia* handeln, nicht auch um die Verweigerung der *alimenta naturalia*. Letztere müssen nach dieser Ansicht immer gewährt werden, auch wenn sich der Descendent des unwürdigsten und pietätlosesten Benehmens gegen seine Eltern schuldig gemacht hat.

Wodurch sich eine solche Auffassung begründen lässt, ist nicht leicht zu erkennen. Wahrscheinlich liegt ihr der Gedanke zu Grunde, dass der Descendent, welcher ja in seiner Mittellosigkeit dem Staate zur Last fallen würde, doch noch den Eltern näher stehe

8) Unterholzner a. a. O. Bd. I S. 575 Anm. r. Puggé a. a. O. S. 562.

als dem Staate und dieser deshalb erst dann eintreten dürfe, wenn erstere, selbst arm und mittellos, für den Unterhalt des Descendenten nicht sorgen könnten. Bei dieser Erwägung übersieht man aber völlig die Unbilligkeit und Ungerechtigkeit, welche darin liegt, dass der Ascendent seinen Descendenten, dessen verbrecherisches Thun und Treiben ihn vielleicht beständig in Furcht und Schrecken hält, auch noch ernähren und sich selbst infolgedessen manche Bequemlichkeiten entziehen muss. Es ist deshalb mit Recht diese Ansicht von vielen Rechtsgelehrten⁹⁾ verworfen und den Ascendenten das Recht zugebilligt, seinen Descendenten auch die notdürftigsten Mittel zum Lebensunterhalt wegen Unwürdigkeit zu entziehen, ebenso wie sie auch in bestimmten Fällen dieselben von ihrer Erbschaft gänzlich ausschliessen können.

Die hier vertretene Ansicht steht mit dem B.G.B. im strengstem Widerspruch. Letzteres hat im § 1611 festgesetzt, dass den Kindern, welche sich einer Verfehlung schuldig machen, nur ein Anspruch auf den notdürftigsten Unterhalt zusteht. Diese Bestimmung verdient unseres Erachtens keine Billigung, denn hierin liegt, wie wir schon eben näher erörtert haben, eine zu grosse Härte für die Eltern, welche auch durch die Rücksicht auf die öffentliche Armenlast nicht gerechtfertigt werden kann. Die andere Vorschrift des B.G.B., nach welcher hinsichtlich der Verfehlung das den Pflichtteil verwirkende Verschulden massgebend ist, entspricht gleichfalls keineswegs dem Prinzip des gemeinen Rechts. Doch lässt es sich nicht leugnen, dass eine derartige

9) Puggé a. a. O. S. 563; Buengner a. a. O. S. 49; Holzschuher a. a. O. Bd. I S. 707 N. 11.

Bestimmung dem Richter eine sehr praktische Handhabung für seine Entscheidungen bietet und von diesem Gesichtspunkte aus einer solchen Vorschrift, die zwar der Grundlage der Unterhaltspflicht durchaus nicht in gebührender Weise Rechnung trägt, nicht jede Berechtigung abgesprochen werden kann.

2. Umfang der Verbindlichkeit.

Die Frage des Umfangs der Alimentationsverbindlichkeit wollen wir in der Weise behandeln, dass wir zunächst feststellen, welche Ascendenten und Descendenten denn verpflichtet bzw. berechtigt sind, und in zweiter Linie erörtern, was als Unterhalt den Berechtigten gewährt werden muss.

Berechtigt zur Erhebung eines Alimentationsanspruches sind alle ehelichen Descendenten, sowohl die Kinder als auch die Enkel und Urenkel, verpflichtet hingegen sind nicht alle Ascendenten solidarisch, sondern es besteht vielmehr unter ihnen eine bestimmte Reihenfolge, in der sie in Anspruch genommen werden können. Als erster haftet der Vater, denn er ist das Haupt der Familie und hat als solches die Kosten der Ehe und des Familienlebens zu bestreiten, mithin ist er auch zunächst zur Alimentation seiner Kinder, die ja nur einen Teil dieser Kosten ausmacht, verpflichtet. Doch haben wir hier noch eine heute allerdings nur selten vorkommende Ausnahme zu machen, nämlich für den Fall, dass der Vater noch nicht selbstständig ist, sondern noch unter väterlicher Gewalt steht. In dieser Stellung ist der Vater in der Verfügung über sein Vermögen sehr beschränkt, höchstens von einem Teil desselben kann er selbst die Einkünfte beziehen, sein übriges Vermögen, das *peculium adventicium* re-

gulare, ist dem Niessbrauch und der Verwaltung des Hausvaters unterworfen. Diesen trifft deshalb auch die Pflicht der Alimentation für die Descendenten seines Haussohnes. —

Wer nach dem Vater die Verbindlichkeit zu übernehmen hat, ist sehr bestritten. Eine ältere weitverbreitete Ansicht behauptet, dass diese Verbindlichkeit an zweiter Stelle den Ascendenten der väterlichen Linie und erst, wenn diese nicht mehr vorhanden oder mittellos sind, der Mutter obliege. Zur Begründung dieser Auffassung werden gewöhnlich die l. 5 §§ 2, 3 und 4 und l. 8 D. h. t. 25. 3 angeführt. Die ersteren Stellen handeln nur von der gegenseitigen Alimentationsverbindlichkeit der Ascendenten und Descendenten und deren Gründe, doch wird mit keinem Worte erwähnt, in welcher Reihenfolge diese Pflicht von den einzelnen zu erfüllen ist. Die zweite Stelle beschäftigt sich speziell mit einem Falle, in dem die Enkel nebst ihrem Vater sich in der väterlichen Gewalt ihres Grossvaters befinden, deshalb kann auch dies Gesetz gar nicht so allgemein für Fälle, in denen der Vater *sui juris* ist, zu Grunde gelegt werden. Es fehlt somit für die Annahme, dass die Ascendenten väterlicherseits sämtlich in der Alimentationspflicht der Mutter vorangehen, jeder Anhaltspunkt in den Quellen, daher wird dieselbe jetzt mit Recht allgemein verworfen¹⁰⁾.

Eine andere Meinung, welche insbesondere Glück a. a. O. S. 212 ff. vertritt, schränkt die erste Ansicht in der Weise ein, dass sie die Alimentationspflicht der Ascendenten der väterlichen Linie vor der Mutter nur

10) Glück a. a. O. Bd. XXVIII S. 211, Buengner a. a. O. S. 38; Sintenis a. a. O. Bd. III S. 139.

dann anerkennt, wenn die berechtigten Descendenten in der väterlichen Gewalt derselben stehen. Diese Ansicht gründet sich besonders auf die schon oben erwähnte l. 8 D. h. t. 25. 3. Doch wird hierdurch für die von Glück vertretene Meinung kein Beweis erbracht, denn, wie Windscheid¹¹⁾ schon mit Recht ausgeführt hat, muss man entweder zugeben, dass in diesem Gesetze die Mutter als vermögenslos oder verstorben nicht in Betracht kommt, oder man muss auf Grund der genannten Stelle auch die mütterlichen Ascendenten vor der Mutter haften lassen. Richtiger wird daher wohl sein, dass nächst dem Vater der Mutter die Verbindlichkeit obliegt, ihre Descendenten zu ernähren, wie es auch die Nov. 117 c. 7 bestätigt.

In der weiteren Folge haften nach der Mutter die Grosseltern, und zwar darf man keinen Unterschied zwischen den väterlichen und mütterlichen Grosseltern machen, beide haften in gleicher Weise. Dies spricht auch die Reichsgerichtsentscheidung Bd. 4 S. 151 aus, welche noch insbesondere die Ansicht verwirft, dass die Verbindlichkeit des väterlichen Grossvaters derjenigen des mütterlichen vorangehe. — Natürlich haften bei den Grosseltern der Grossvater jedesmal vor der Grossmutter, ebenso wie der Vater auch vor der Mutter verpflichtet ist. Die subsidiäre Verpflichtung der Mutter, der Grosseltern und der ferneren Ascendenten tritt dann ein, wenn der Vater bzw. der zunächst Verpflichtete gestorben oder unvermögend ist. Letzterem gleichzustellen ist auch dauernde Abwesenheit im Auslande oder auch längere Freiheitsberaubung.

11) Windscheid, Pandekten Bd. II § 475 n. 5.

Sind mehrere Ascendenten in gleicher Weise zur Alimentation verpflichtet z. B. der väterliche und mütterliche Grossvater, so entsteht die Frage, in welcher Weise dieselben in Anspruch genommen werden können. Entweder können die Ascendenten gemeinsam jeder zu einem entsprechenden Teile zur Alimentation herangezogen werden, oder sie alimentieren gemeinschaftlich je nach ihrem Vermögen und ihrer Leistungsfähigkeit, oder — die letzte Art und Weise — jeder haftet solidarisch für die Alimentation. Die zweite Art erscheint in Rücksicht auf die Ascendenten als die gerechteste und schonendste Art. Diese wird daher auch von vielen Rechtslehrern¹²⁾ als die richtige dargestellt. Doch findet dieselbe keine Anerkennung in den Reichsgerichtsentscheidungen Bd. 4 S. 151, denn diese erklärt sich für die solidarische Haftung jedes Einzelnen. Eine solidarische Verpflichtung möchten wir auch den anderen Arten vorziehen, denn diese bietet doch ohne Zweifel für die Geltendmachung des Alimentationsanspruches die besten Mittel der Durchführung, ohne doch den Ascendenten ungerechter Weise zu sehr zu bedrücken, denn dem zunächst in Anspruch Genommenen wird niemals ein Regress gegen seine Mitverpflichteten versagt werden können¹³⁾.

Das B.G.B. lässt nach § 1606 bei den alimentationspflichtigen Ascendenten dieselbe Reihenfolge wie das gemeine Recht eintreten, nur ausnahmsweise lässt es der Billigkeit entsprechend die Mutter vor dem Vater haften, wenn dieser die Nutzniessung an dem Vermögen

12) Mandry, das gemeine Familiengüterrecht Bd. I S. 256. Unterholzner a. a. O. Bd. I S. 577.

13) Dernburg, Pandekten Bd. II S. 71.

des Kindes zusteht. Im übrigen sollen auch die näheren vor den entfernteren Verwandten haften, doch für den Fall, dass gleich nahe Verwandte vorhanden sind, sollen dieselben zu gleichen Teilen verpflichtet sein. Diese Art der Haftpflicht, welche wir oben als die erste aufgeführt haben, ist unseres Erachtens am wenigsten zu empfehlen, denn dieselbe trägt weder dem Interesse des Verpflichteten noch dem des Berechtigten Rechnung: das Interesse des Verpflichteten verlangt, dass seine Leistungsfähigkeit berücksichtigt wird, während dem Berechtigten nur daran gelegen sein kann, möglichst schnell und leicht seinen Anspruch verfolgen zu können. —

Die zweite hier zu erörternde Frage handelt darüber, was alles der verpflichtete Ascendent zu leisten hat, mit andern Worten: was Alles in dem Worte „Alimente“ mit inbegriffen ist. — Im römischen Recht wird das Wort „Alimente“ meistens durch *alimenta* oder *victus* wiedergegeben. Beide Worte kommen sich in der Bedeutung ziemlich gleich: Ersteres sind die Lebensmittel und letzteres die Lebensart. Eine genauere Definition geben uns l. 6 D. de alimentis vel cibariis legatis 34. 1: „Legatis alimentis cibaria, et vestitus, et habitatio debetur, quia sine his ali corpus non potest“ und l. 43 et 44 D. de Verb. Sign. 50. 16: „Verbo victus continentur, quae esui, potuique, cultuique corporis, quaeque ad vivendum necessaria sunt. Vestem quoque victus habere vicem, Labeo ait. Et cetera, quibus tuendi curandive corporis nostri gratia utimur, ea appellatione significantur.“ Hiernach bezeichnen die beiden Worte alle Lebensmittel, welche das persönliche Bedürfnis des Menschen erfordert. Ausser der blossen Nahrung gehört also auch zu den

Alimenten die Kleidung, Wohnung und Arznei, ferner noch, wie Walther¹⁴⁾ hier mit Recht aufzählt, Feuerung, Licht und notwendige Bedienung, denn auch dieses liegt in den Worten: „*quae cultui corporis, quaeque ad vivendum homini necessaria sunt*“ und „*et cetera, quibus tuendi, curandive corporis nostri gratia utimur*“. —

Wie verhält es sich aber mit den Kosten für Erziehung und Unterricht? Muss auch diese der Alimentationspflichtige bestreiten? Glück¹⁵⁾ ist der Ansicht, dass die Erziehungs- und Unterrichtskosten ohne Zweifel in der Alimentation mit inbegriffen sind, nur in Bezug auf die Studienkosten hält er Zweifel für begründet. Dieselbe Meinung vertritt Walter¹⁶⁾. Zur Begründung seiner Meinung — Glück geht nur kurz über diese Fragen hinweg — führt er vier Quellenstellen an. Drei derselben betreffen den Vormund und dessen Pflichten und können deshalb unseres Erachtens für die in Rede stehende Streitfrage nichts beweisen. Die vierte Stelle, die schon oben erwähnte l. 6 D. 34.1, unterstützt jedoch die gegenteilige Ansicht, dass die Erziehungs- und Unterrichtskosten nicht unter die Alimente fallen. Denn hier wird gerade ausdrücklich den Alimenten *cetera, quae ad disciplinam pertinent* gegenübergestellt. In ähnlicher Weise wird auch in der l. 5 § 12 D. h. t. 25. 3: „*Non tantum alimenta, verum etiam cetera quoque onera liberorum patrem a iudice cogi praebere, rescriptis continetur*“ zwischen *alimenta* und *cetera onera* unterschieden, wir müssen uns des-

14) Walther in der Zeitschrift für Civilrecht und Prozess Bd. 20 S. 367.

15) Glück a. a. O. Bd. 28 S. 54.

16) Zeitschr. für Civilr. u. Pr. Bd. 20 S. 371.

halb der Ansicht anschliessen, welche die Kosten für Erziehung und Unterricht, natürlich auch insbesondere für das Studium, von den Alimenten ausschliessen¹⁷⁾. Doch wollen wir hiermit keineswegs die Eltern von der Pflicht zur Bestreitung des Erziehungsaufwandes entbinden. Letztere haben diese Kosten in vollem Mass zu tragen, dieses hat die soeben erwähnte l. 5 § 12 schon in klarer Weise ausgesprochen. Ebenso haben die Eltern und alle Ascendenten auch die Begräbniskosten für die Descendenten zu tragen, obwohl man dieselben doch nicht zu den Alimenten rechnen kann, denn mit dem Tode des Berechtigten hört auch jede Alimentationspflicht auf. Die Schulden¹⁸⁾ des Bedürftigen müssen nur dann bezahlt werden, wenn dieselben zum Zwecke des Unterhalts zu einer Zeit gemacht sind, als der Ascendent zur Alimentation verpflichtet war. Prozesskosten¹⁹⁾ sind in keinem Falle zu erstatten, selbst nicht wenn der Status des Alimentanden den Gegenstand des Prozesses bildet, denn im Bedürfnisfalle steht dem Alimentationsberechtigten das Armenrecht zur Seite.

Was die Höhe und die Beschaffenheit der Alimente anbelangt, so bestimmt dieselben in erster Linie das billige Ermessen des Richters, der hierbei den Stand

17) Diese Ansicht vertritt Windscheid a. a. O. § 475 n. 11; Sintenis a. a. O. Bd. III S. 129 n. 56; Unterholzner a. a. O. Bd. II S. 569; Buengner a. a. O. S. 51 ff.

18) Glück a. a. O. Bd. XXVIII S. 61; Holzschuher a. a. O. Bd. I S. 706; Walther a. a. O. S. 381; Buengner a. a. O. S. 52; Unterholzner a. a. O. Bd. II S. 569.

19) Walther a. a. O. S. 382; Sintenis a. a. O. Bd. III S. 130. Anm. 56. Unterholzner a. a. O. Bd. II S. 569. Buengner a. a. O. S. 53.

des Alimentanden und das Vermögen des Alimentationspflichtigen in gebührender Weise berücksichtigen muss.

Bei dem Ausmass der Alimente unterscheidet das B.G.B. zwischen der Leistung des standesgemässen und des notdürftigen Unterhalts. Unter ersterem versteht es nach § 1610 den der Lebensstellung des Bedürftigen entsprechenden gesamten Lebensbedarf, auch die etwaigen Kosten der Erziehung und der Vorbildung für einen Beruf. Es dehnt also den Begriff des Unterhalts weiter aus als das gemeine Recht, wodurch den heutigen deutschen Verhältnissen, die von den römischen vollkommen abweichen, entschieden Rechnung getragen wird, was daher nur zu billigen ist.

Der notdürftige Unterhalt dürfte ungefähr dasselbe umfassen, was die öffentliche Armenpflege gewährt, nämlich diejenigen Mittel, welche durchaus zum Leben erforderlich sind.

Das B.G.B. gewährt in der Regel den standesgemässen Unterhalt, nur ausnahmsweise nach § 1611 entsteht bloss ein Anspruch auf den notdürftigen Unterhalt, wenn der Alimentand durch sein sittliches Verschulden bedürftig geworden ist oder wenn er sich einer Verfehlung schuldig gemacht hat. Letzteren Fall haben wir schon oben einer Betrachtung unterzogen, deshalb können wir hier von einer solchen absehen und nur den ersteren erörtern. Die Beschränkung auf den notdürftigen Unterhalt, falls sich jemand durch sein sittliches Verschulden in eine bedürftige Lage gebracht hat, ist ganz gerechtfertigt. Einerseits wird nämlich durch ein solches Verschulden das Band der Verwandtschaft und Liebe derart gelockert, dass die auf diesem Bande beruhende Alimentationspflicht nicht mehr wie gewöhnlich in Anspruch genommen werden

darf, anderseits ist diese Beschränkung zugleich für jeden eine Warnung vor einem liederlichen Lebenswandel, sodass die Bestimmung auch von diesem Gesichtspunkte aus nur Anerkennung verdient.

Ebenso wie das gemeine Recht legt auch das B.G.B. dem Alimentationspflichtigen nach § 1615 Abs. 2 die Beerdigungskosten auf, falls die Bezahlung von den Erben nicht erlangt werden kann, dagegen verpflichtet es gleichfalls in Übereinstimmung mit dem gem. Recht den Ascendenten nicht zur Zahlung der Prozesskosten und der Schulden des Alimentanden, wenigstens braucht der Ascendent die letzteren nur dann zu zahlen, falls er in Verzug gekommen ist oder der Unterhaltungsanspruch doch schon rechtshängig geworden ist und der Alimentand nur zur Bestreitung seines Unterhalts dieselben kontrahiert hat.

3. Endigung der Verbindlichkeit.

Die Alimentationsverbindlichkeit erreicht ihr natürliches Ende mit dem Augenblick, wo der Alimentand sich in der Lage befindet, selbst seinen Unterhalt bestreiten zu können, sei es nun, dass er die Fähigkeit erlangt hat, durch eigene Thätigkeit denselben zu erwerben, sei es, dass er in den Besitz eines Vermögens gelangt ist, dessen Einkünfte für die Bedürfnisse seines Lebens ausreichen. Hierbei ist natürlich auch zu berücksichtigen, in welchen Verhältnissen der Berechtigte lebt, denn ebenso wie zum Entstehen der Alimentationspflicht schon eine relative Bedürftigkeit des Alimentanden genügt, so endigt dieselbe auch anderseits erst dann, wenn die Einkünfte zum standesgemässen Leben ausreichen oder der Unterhalt auf standesgemässe Art und Weise erworben werden kann.

Die Bedürfnisse zum Leben hören ferner für den Berechtigten mit dessen Tode auf, deshalb endigt hiermit auch die Alimentationspflicht. Desgleichen hebt auch der Tod oder das Unvermögen des Verpflichteten diese Verbindlichkeit auf. In beiden Fällen entsteht die Pflicht jedoch wieder von Neuem für die andern Descendenten und zwar in der Reihenfolge, wie wir sie oben schon festgestellt haben. Freilich wird dies nicht allgemein anerkannt. Für den Fall, dass der Verpflichtete stirbt, geht nach der Meinung verschiedener Rechtslehrer²⁰⁾ die Verbindlichkeit auf dessen Erben über, wenn der Descendent sich in der äussersten Not befindet. Zum Beweise dieser Ansicht führen sie die l. 5 § 17 D. h. t. 25. 3 an: „Item rescriptum est heredes filii ad ea praestanda, quae vivus filius ex officio pietatis suae dabit invitos cogi non oportere: nisi in summam egestatem pater deductus est.“ In diesem Gesetz ist jedoch nur von dem Sohne und dessen Erben die Rede, es kann deshalb hieraus unmöglich auch irgend eine Folgerung für die Erben der Ascendenten gemacht werden. Eine Ausdehnung dieser Ausnahmebestimmung auf den analogen Fall bei den Ascendenten erscheint aber schon um deswillen nicht thunlich, weil die Alimentationspflicht aus rein persönlichen Verhältnissen entspringt, und also gleichzeitig mit dem Tode des Verpflichteten untergeht²¹⁾.

Eine Beendigung der Alimentationspflicht kann auch durch den gemeinsamen Willen des verpflichteten

20) Windscheid a. a. O. Bd. II § 475; Dernburg a. a. O. Bd. III § 37 a. E.

21) Unterholzner a. a. O. Bd. II S. 584; Holzschuher a. a. O. Bd. I S. 708 n. 14; Glück a. a. O. Bd. 28 S. 60; Bünigner a. a. O. S. 58.

Ascendenten und des berechtigten Descendenten herbeigeführt werden, indem der erstere eine bestimmte Entschädigungssumme bietet. Eine solche Vereinbarung bedarf jedoch zu ihrer Gültigkeit noch der gerichtlichen Bestätigung. Es soll hierdurch nämlich die Garantie geboten werden, dass der Descendent durch einen solchen Vergleich auch nicht hintergangen wird, indem ihm eine zu geringe Summen gewährt oder dieselbe nur ungenügend sicher gestellt wird. — Ein einfacher Verzicht von Seiten des Descendenten ist auf die Verbindlichkeit ohne jeden Einfluss, nur ein Verzicht auf die noch rückständigen Alimente ist von rechtlicher Wirkung²²⁾.

Im Wesentlichen dieselben Endigungsgründe kennt auch das B.G.B. Bei dem Todesfalle des Berechtigten oder Verpflichteten lässt es allerdings nach § 1615 den Unterhaltsanspruch bestehen, soweit er auf Erfüllung oder Schadensersatz wegen Nichterfüllung für die Vergangenheit oder auf solche im Voraus zu bewirkende Leistungen gerichtet ist, die schon zur Zeit des Todes des Berechtigten oder des Verpflichteten fällig sind, denn diese Leistungen gelten nach Massgabe der §§ 1613 und 760 Abs. 3 schon zur Zeit des Todesfalles als erworben. Der Verzicht für die Zukunft wird d. § 1614 Abs. 1 ausdrücklich für wirkungslos auf die Unterhaltspflicht erklärt, desgleichen muss auch aus dem § 1614 Abs. 2 entnommen werden, dass der Vergleich, soweit der Berechtigte dadurch benachteiligt wird, ohne rechtliche Wirkung ist, obwohl dies im B.G.B. nicht ausdrücklich hervorgehoben ist.

22) Holzschuher a. a. O. Bd. I S. 709 N. 15; Unterholzner a. a. O. Bd. II S. 575.

b) Die Alimentationspflicht gegen uneheliche Descendenten.

Unter unehelichen Kindern sind diejenigen Kinder zu verstehen, welche nicht in einer rechtmässigen Ehe erzeugt sind. Es sind daher auch ausser den zwischen ledigen Personen erzeugten Kindern — spurii oder vulgo quaesiti, auch noch die aus einer Blutschande — incestnosi, aus einem Ehebruch — adulterini und aus einem Concubinate erzeugten Kinder — naturales hierher zu rechnen. Allen diesen Kindern steht nach heutigem Gerichtsgebrauche ein Alimentationsanspruch gegen den ausserehelichen Vater zu, während nach älterem röm. Rechte keines derselben von dem ausserehelichen Vater Alimente beanspruchen konnte. Erst durch Justinian wurde hier der erste Anfang mit einer Verbesserung gemacht, denn durch ihn wurde wenigstens den liberis naturalibus ein solcher Anspruch zuerkannt. Bezüglich der anderen unehelichen Kinder blieb das alte Recht unverändert fortbestehen. So ist insbesondere auch für die spurios oder vulgo quaesitos durch das Gesetz Justinians keine Veränderung getroffen, denn wie Gett²³⁾ mit Recht bemerkt, fällt zwar heute bei uns der Unterschied zwischen vulgo quaesitis, spuriis und naturalibus wegen geändeter Verhältnisse des bürgerlichen Lebens insofern weg, als er bezüglich der Rechte und Verbindlichkeiten der unehelichen Kinder erwähnter Art ohne Einfluss ist, doch darf man dasjenige, was die röm. Gesetze den liberis naturalibus an Rechten beilegen, auf unsere liberos spurios nicht in Anwendung bringen, weil bei den Römern das Con-

23) Gett, die Rechtsverhältnisse der unehelichen Kinder. S. 85.

cubinat erlaubt war und selbst in const. 5 Cod. ad S. Ctum. Orphitianum 6. 17 noch von Kaiser Justinian als consuetudo licita angeregt worden ist.

Das kanonische Recht hat ebenfalls für die andern unehelichen Kinder keine neue Bestimmungen getroffen. Allerdings war es früher eine weitverbreitete Ansicht, dass durch das cap. 5 X de eo, qui duxit in matrimonium, quam polluit per adulterium 4. 7. Clemens III. auch den adulterinis einen Alimentationsanspruch zuerkannt habe. Doch wird diese Ansicht jetzt allgemein verworfen²⁴⁾, nachdem Spangenberg²⁵⁾ dieselbe so treffend widerlegt und besonders durch c. 13 X qui filii sunt legitimi 4, 17 nachgewiesen hat, dass im cap. 5 cit. nur von liberis naturalibus die Rede sein kann.

Trotzdem ist aber infolge der oben erwähnten irrthümlichen Ansicht, welche besonders in der Glosse zu jener Dekretale vertreten wird, im 16. Jahrhundert durch den Gerichtsgebrauch und die Doktrin der Juristen der Grundsatz ausgebildet, dass der aussereheliche Vater seine im Ehebruch erzeugten Kinder und auch seine spurios und incestuosos liberos zu alimentieren verpflichtet sei²⁶⁾. Dieser Grundsatz der unbeschränkten Alimentationspflicht ist dann später in ein wahres Gewohnheitsrecht übergegangen und wird

24) Vangerow, Pandekten Bd. I S. 481 Anm. 1; Kaucher im Archiv für civ. Prax. Bd. III S. 441; Buengner a. a. O. S. 65 ff.; Seitz, Alimentationspflicht des ausserehelichen Erzeugers S. 6.

25) Spangenberg im Archiv für civ. Prax. Bd. 1 S. 88 f.

26) Vangerow a. a. O. S. 482; Spangenberg a. a. O. S. 85; Heerwart im Archiv für civ. Prax. Bd. 14 S. 435; Schröter in der Zeitschr. für Civilr. u. Pr. Bd. 5 S. 309; Emminghaus im Archiv für prakt. Rechtswissenschaft Bd. 8 S. 183; Buengner a. a. O. S. 71.

jetzt ganz allgemein als bestehendes Recht anerkannt.

Betrachten wir nun weiter, wodurch eine Alimentationsverbindlichkeit begründet wird, so finden wir hierfür die verschiedensten Theorien aufgestellt. Eine der ältesten dieser Theorien ist wohl die Delikttheorie, welche den Rechtsgrund der Alimentationspflicht des ausserehelichen Vaters in dem Delikt des Beischlafs erblickt. Diese Theorie mag darin ihren Ursprung haben, dass in früherer Zeit das Stuprum als eine strafbare Handlung angesehen und als solche mehrfach mit Strafe bedroht wurde, so besonders durch die Reichspolizeiordnungen; es lag daher sehr nahe, die Alimentationspflicht als Folge eines Delikts zu betrachten und auf sie die für die Deliktsobligationen geltenden Bestimmungen in Anwendung zu bringen. Sehen wir nun auch davon ab, dass das Stuprum den Charakter eines Delikts völlig verloren hat, so ist diese Theorie schon aus dem Grunde haltlos, weil der Alimentationsanspruch nur dem Kinde zusteht und nicht der Mutter. Nach dem Deliktsgesichtspunkte kann nun aber überhaupt nur eine Privatstrafe oder ein Schadensersatz vom Stuprator gefordert werden, worauf das Kind jedoch keinen Anspruch machen kann, weil gegen dieses ja kein Delikt verübt worden ist. Deshalb kann auch der Alimentationsanspruch nicht als eine Folge des Delikts angesehen werden.

Andere Rechtslehrer stellen als den Rechtsgrund der Alimentationsverbindlichkeit des ausserehelichen Vaters die Thatsache der Erzeugung hin. Diese Meinung vertritt insbesondere von Schröter. Er behauptet²⁷⁾,

27) Zeitschrift für Civilr. und Pr. Bd. 5 S. 313.

„dass nach heutigem Rechte der Erzeuger eines unehe-
lichen Kindes durch die Thatsache der Erzeugung eine
wahre, mit keiner weiteren persönlichen Relation zu
dem Kinde rechtlich verbundene, selbständige obligatio
auf Alimentation desselben kontrahiert.“ Diese Er-
klärung enthält an sich schon einen Widerspruch.
Denn es ist doch durchaus unverständlich, dass trotz
der Thatsache der Erzeugung keine weitere persön-
liche Relation zwischen Vater und Kind bestehen soll.
Ausserdem führt er selbst aber auch gar keine direkt
positiven Gründe für seine Theorie an, er beschränkt
sich vielmehr lediglich auf die Widerlegung der Theo-
rien, welche das Delikt des Stuprum oder die Ver-
wandtschaft als Rechtsgrund der Verbindlichkeit hin-
stellen. Obgleich er nun die Verwandtschaftstheorie
verwirft, so lässt sich doch nicht verkennen, dass seine
Theorie schliesslich auf dasselbe hinausläuft, denn die
Verwandtschaft wird doch durch Erzeugung begründet,
das eine ist die Folge des andern²⁸⁾.

Als dritte Ansicht wollen wir noch die erst neuer-
dings von Gimmerthal²⁹⁾ aufgestellte Theorie anführen.
Nach dessen Meinung liegt der Entstehungsgrund der
Alimentationspflicht lediglich „in der Willensthat der
Beischlafsvollziehung, indem diese eine culpa lata des
Beischläfers in sich schliesst, die ihn verpflichtet, für
den von der Geschwächten durch die Geburt des Kindes
innerhalb der Conceptionszeit erlittenen Schaden an
Gesundheit und Vermögen aufzukommen“. Er sieht

28) Heerwart a. a. O. Bd. 5 S. 303 ff.; Buengner a. a. O.
S. 75 ff.

29) Gimmerthal, Der menschliche Wille als Quelle aller
obligatorischen Verbindlichkeiten § 6.

also die Alimentation als einen Schadensersatz der Geschwächten an, den der Stupator infolge seines Leichtsinns zu tragen verpflichtet ist. Hierbei übersieht er ebenso wie die Anhänger der Deliktstheorie, dass der Mutter der Alimentenanspruch gar nicht zusteht, also von einem Schadensersatz nicht die Rede sein kann. Weshalb denn auch diese Theorie ebenso zu verwerfen ist, wie die Deliktstheorie, der sie in Wirklichkeit ja auch sehr nahe kommt, denn sie leitet die Alimentationsverbindlichkeit gleichfalls aus dem Verschulden des Stuprators ab.

Die einzige Theorie, welche der Natur und der historischen Entwicklung der Alimentationspflicht am meisten entspricht und infolge dessen auch die grösste Anerkennung seitens der Rechtsgelehrten gefunden hat, ist diejenige, welche die Alimentationspflicht des ausser-ehelichen Vaters auf die natürliche Verwandtschaft zurückführt. Dieselbe verdient gerade deswegen die allgemeine Anerkennung, weil sie für die Alimentationspflicht des ausserehelichen Vaters denselben Rechtsgrund annimmt, wie bei der Verbindlichkeit der ehelichen Ascendenten, nämlich das verwandtschaftliche Verhältnis, welches ja in beiden Fällen vorhanden ist. Allerdings erheben die Gegner dieser Theorie hiergegen den Einwand, dass dem unehelichen Kinde nicht solche Cognationsrechte zustehen wie dem ehelichen, deshalb auch die natürliche Verwandtschaft nicht als analoges Verhältnis der ehelichen betrachtet werden könne. Doch ist dieser Einwand nicht von Belang. Richtig ist zwar, dass die unehelichen Kinder nicht dieselben Cognationsrechte wie die ehelichen hatten und die Römer auch nie von einer Cognation des ausserehelichen Vaters mit seinem unehelichen Kinde sprechen.

Dass die Römer aber dennoch eine Verwandtschaft und eine rechtliche Bedeutung derselben anerkannt haben, beweist der Umstand, dass Justinian den *liberis naturalibus* sowohl Erbrechte als auch Alimentationsrechte, wenn auch in beschränkterem Masse als bei der ehelichen Descendenz zuerkannte, ferner auch der Umstand, dass zwischen unehelichen Verwandten die Ehe verboten war.

Weil nun ausserdem noch die Alimentationspflicht des ausserehelichen Vaters gewissermassen bloss als eine Ausdehnung der Alimentationsverbindlichkeit der ehelichen Ascendenten erscheint, ist es wohl das Natürlichste auch für beide Verbindlichkeiten dieselbe Grundlage anzunehmen.

1. Voraussetzungen der Verbindlichkeit.

Da die Alimentationsverbindlichkeit, wie wir eben festgestellt haben, auf der Verwandtschaft beruht, so ist es hinsichtlich der Pflicht des ausserehelichen Vaters auch unbedingt erforderlich, dass eine solche auch wirklich vorhanden ist. Um dies festzustellen, sind nur zwei Möglichkeiten geboten: entweder erkennt der aussereheliche Erzeuger die Vaterschaft freiwillig an oder er wird dazu rechtskräftig durch das zuständige Gericht verurteilt. Die freiwillige Anerkennung ist aber immerhin noch durch die Möglichkeit der Erzeugung während der kritischen Zeit bedingt. Ist eine solche vollkommen ausgeschlossen, so ist die Anerkennung ohne jede Wirkung, denn letztere hat nur die Bedeutung eines Zugeständnisses³⁰⁾.

30) Roth, System des deutschen Privatrechts II. Teil S. 383; Seitz a. a. O. S. 8.

Erkennt der Erzeuger die Vaterschaft nicht freiwillig an, so muss die Feststellungsklage angestrengt werden. Berechtigt diese Klage zu erheben ist nur das Kind bzw. sein Vormund, denn nur dieses kann auf die Alimente einen Anspruch geltend machen.

Als Klaggrund gilt die Behauptung, dass der Beklagte das Kind erzeugt habe. Betreffs der Möglichkeit der Erzeugung sind nun infolge Gerichtsgebrauchs und der Doktrin der Mehrzahl der Rechtsgelehrten dieselben Termine, welche das röm. Recht bei ehelichen Kindern bei Früh- und Spätgeburten festgesetzt hat, auch für die außerehelichen Geburten massgebend. Es wird dementsprechend nämlich präsumiert, dass Derjenige Vater des Kindes ist, welcher innerhalb des Zeitraumes vom 182. bis zum 300. Tage vor der Geburt des Kindes den Beischlaf mit der Mutter desselben vollzogen hat. Diese Präsumption wird natürlich durch Thatsachen, welche das Gegenteil beweisen, zerstört, so dass in diesem Falle das Urteil zu Gunsten des Beklagten ausfallen muss.

Als solche Thatsachen, welche eine Verurteilung auf Anerkennung der Vaterschaft ausschliessen, sind diejenigen anzuführen, welche die Unmöglichkeit der Erzeugung seitens des Beklagten beweisen oder wenigstens die Vaterschaft desselben sehr ins Ungewisse stellen. So befreit zum Beispiel der Beweis des Beklagten, dass die Mutter des Kindes bereits zur Zeit des Beischlafs schwanger gewesen sei oder dass er selbst zeugungsunfähig sei, den Beklagten völlig von der Alimentationspflicht ³¹⁾.

31) Gett a. a. O. S. 133 u. 134; Buengner a. a. O. S. 108 ff.; Busch, Theoretisch-praktische Darstellung der Rechte geschwäch-

Ist die Vaterschaft infolge irgend einer Thatsache ungewiss, so kann gleichfalls eine Alimentationspflicht nicht entstehen. Kann also der Beklagte beweisen, dass ausser ihm noch andere Männer während der kritischen Zeit mit der Mutter des Kindes geschlechtlich verkehrt haben, so ist nach richtiger Ansicht jeder der Konkumbenten von der Pflicht zur Alimentation entbunden. Diese Ansicht wird freilich keineswegs allgemein anerkannt, sondern es werden hierüber die verschiedensten Meinungen aufgestellt. Einige Rechtslehrer wollen diese sogenannte *exceptio plurium concumbentium* absolut verwerfen und lassen die Konkumbenten solidarisch haften; andere gestehen dieser Einrede nur eine teilweise Wirkung zu und verlangen, dass die Konkumbenten die Alimentationsverbindlichkeit zu gleichen Teilen übernehmen; wieder andere schlagen einen Mittelweg ein und lassen der Einrede nur dann ihre zerstörende Wirkung, wenn die Mutter selbst in der Lage ist, ihr Kind zu ernähren; noch andere wollen nur denjenigen haften lassen, dessen Beischlaf der Zeit nach mit der Niederkunft der Mutter am besten übereinstimmt.

Die Mehrzahl dieser Ansichten sind willkürlich von den verschiedenen Rechtslehrern aufgestellt und entspringen lediglich einem Gefühle der Billigkeit, entbehren jedoch jeder rechtlichen Begründung. Nur die anfangs aufgestellte Ansicht, welche sich für eine solidarische Haftpflicht der Konkumbenten ausspricht, verdient eine nähere Betrachtung. Dieselbe muss jeder anerkennen, welcher das Delikt des Beischlafs für den

ter Frauenspersonen S. 295 und 296; Gengler, Deutsches Privatrecht Bd. II S. 1222.

eigentlichen Rechtsgrund der Alimentationsverbindlichkeit erklärt. Denn wenn die Verbindlichkeit auf ein Delikt zurückzuführen ist, so muss jeder Konkumbent auch für dasselbe haften und wird für ihn dasselbe nicht aufgehoben, wenn ein anderer dasselbe Delikt begangen hat. Eine solidarische Haftung musste aber in diesem Falle eintreten, weil jeder Konkumbent ja aus seiner eigenen Handlung verpflichtet wird.

Es kommt also bei dieser Meinung nur darauf an, für welche Theorien hinsichtlich des Rechtsgrundes der Alimentationspflicht man sich entscheidet. Wir haben oben als den Rechtsgrund der Verbindlichkeit die Verwandtschaft anerkannt und müssen deshalb eine solidarische Haftpflicht der Konkumbenten verwerfen. Denn für den Fall, dass die Pflicht zur Alimentation durch die Verwandtschaft begründet wird, muss dieselbe auch wirklich festgestellt sein. Dies ist aber ganz unmöglich, wenn mehrere Männer mit der Mutter des Kindes innerhalb der kritischen Zeit den Beischlaf vollzogen haben. Deshalb kann man sich vom Stande der Verwandtschaftstheorie nur dahin entscheiden, dass die *exceptio plurium concumbentium* jeden Alimentationsanspruch seitens des Kindes aufhebt und eine Befreiung sämtlicher Konkumbenten von der Alimentationspflicht die Folge ist³²⁾.

Wie der Alimentationsanspruch für die ehelichen Kinder Vermögenslosigkeit und Erwerbsunfähigkeit ihrerseits und Vermögen auf Seiten des Verpflichteten voraussetzt, so muss auch bei dem unehelichen Kinde

32) Roth a. a. O. S. 386; Dernburg a. a. O. Bd. III S. 73; Gengler a. a. O. S. 1223; Gett a. a. O. S. 145; Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts Bd. 4 S. 417; Buengner a. a. O. S. 114.

Bedürftigkeit vorliegen und bei dem verpflichteten Ascendenten Vermögen oder doch die Möglichkeit, von seinem Erwerbe etwas abgeben zu können, vorhanden sein ³³).

Die Folge dieser letzten Voraussetzung ist, dass von dem Ascendenten keine Nachzahlung verlangt werden kann, falls er später in den Besitz eines Vermögens gelangen sollte, denn mit der Vermögenslosigkeit ist die Alimentationspflicht erloschen und nicht etwa nur eine Realisierung derselben unmöglich. Es ist deshalb überflüssig oder sogar unrichtig, dem Vater ein *beneficium competentiae* wegen der Alimentenschuld zu geben ³⁴), weil damit ein Fortbestehen der Verbindlichkeit trotz Vermögenslosigkeit zugegeben wird.

Als letzte Voraussetzung der Alimentationspflicht ist noch pietätvolles Verhalten des Kindes gegen den verpflichteten Ascendenten zu erwähnen. Dieses will Busch (S. 363) freilich nicht anerkennen, denn teils könne ihm ein solches in dem Alter bis zum 14. Jahre nicht wohl imputiert werden, teils habe jenes bloss den Verlust des standesgemässen nicht des notdürftigen Unterhalts zur Folge. Wir bemerken hiergegen jedoch, dass beide Voraussetzungen, von denen er ausgeht, falsch sind, denn einerseits erstreckt sich die Zeit der Alimentationspflicht nicht bloss bis zum 14. Jahre, wie wir später noch erörtern werden, anderseits haben wir aber schon oben klargestellt, dass nach gemeinem Recht dem unwürdigen Sohne nicht nur der standesgemässe, sondern auch der notdürftige Unterhalt von Ascendenten verweigert werden kann.

33) Busch a. a. O. S. 359; Gett a. a. O. S. 124; Buengner a. a. O. S. 122.

34) Glück a. a. O. Bd. 28 S. 207; Busch a. a. O. S. 362.

Das B.G.B. erkennt ebenso wie das gemeine Recht die natürliche Verwandtschaft oder die Vaterschaft als Rechtsgrund der Alimentationspflicht des ausserehelichen Vaters an und setzt deshalb auch zur Entstehung der Verbindlichkeit voraus, dass die Vaterschaft erwiesen ist. Nach § 1717 Abs. 2 präsümiert es dieselbe, wenn der Vater mit der Mutter des unehelichen Kindes in der Zeit vom 181. bis zum 302. Tage vor der Geburt des Kindes geschlechtlich verkehrt hat. Diese Präsumption lässt es jedoch wieder fallen und entbindet den Konkubenten von der Pflicht zur Alimentation, wenn er beweist, dass innerhalb der Empfängniszeit noch ein anderer der Mutter beigewohnt hat, oder dass es überhaupt unmöglich ist, dass die Mutter das Kind aus dieser Beiwohnung empfangen hat. Die *exceptio plurium concubentium* hat aber keine rechtliche Wirkung, wenn jemand nach der Geburt des Kindes in einer öffentlichen Urkunde seine Vaterschaft anerkannt hat. (cfr. § 1718).

Abweichend vom gem. Recht bestimmt das B.G.B., wie aus § 1708 hervorgeht³⁵⁾, dass der aussereheliche Vater ganz abgesehen davon, ob das Kind bedürftig ist oder nicht, immer bis zum 16. Lebensjahre desselben zur Alimentation verpflichtet ist. Es lässt also für die Alimentationspflicht bis zum 16. Jahre die Voraussetzung der Bedürftigkeit auf der einen und des hinreichenden Vermögens auf der andern Seite vollkommen fallen und hat dadurch die Lage des unehelichen Kindes wesentlich verbessert. Auch vom praktischen Standpunkte aus muss dies als eine Verbesserung

35) Mantey, Die Rechte des unehelichen Kindes und seiner Mutter S. 30; Motive Bd. 4 S. 874.

angesehen werden, denn einerseits wird in der Regel jedes Kind unter 16 Jahren alimentenbedürftig sein und andererseits wird durch diese Bestimmung, indem sie dem Kinde die Klagbegründung wesentlich erleichtert, der Weitläufigkeit der Alimentenprozesse in geeigneter Weise vorgebeugt. — Tritt eine spätere Alimentationspflicht infolge einer körperlichen oder geistigen Gebrechlichkeit ein, so muss nach § 1708 Abs. 2 der Vater auch wirklich leistungsfähig sein, damit die Verbindlichkeit entstehen kann. Diesem Unterschiede in der Voraussetzung entspricht es auch, dass der § 1711 eine Forderung des Unterhalts für die Vergangenheit gestattet. Denn da die Entstehung der Alimentationspflicht bis zum 16. Lebensjahre nicht mehr von der Leistungsfähigkeit des Vater abhängig ist, so ist die Nachforderung ganz gerechtfertigt. Eine Anwendung des § 1711 kann aber nicht im Falle des § 1708 Abs. 2 erfolgen, hier kommt vielmehr der § 1615 in Betracht, wonach der Berechtigte für die Vergangenheit Erfüllung oder Schadensersatz wegen Nichterfüllung nur von der Zeit an fordern kann, zu welcher der Verpflichtete in Verzug gekommen oder der Unterhaltsanspruch rechtshängig geworden ist.

Als wesentlicher Unterschied der Alimentationspflicht gegen das uneheliche Kind im Vergleich zu der gegen die eheliche Descendenz ist auch noch hervorzuheben, dass die erstere nicht durch ein unwürdiges Benehmen oder ein sittliches Verschulden des Bedürftigen ausgeschlossen, oder auch nur das Mass des Unterhalts beschränkt werden kann; in jedem der beiden Fälle bleibt vielmehr die Verbindlichkeit unverändert fortbestehen.

2. Umfang der Verbindlichkeit.

Die Alimentationsverbindlichkeit liegt in erster Linie dem ausserehelichen Vater ob, und zwar ist es ohne Einfluss, ob derselbe zur Zeit des Beischlafs zurrechnungsfähig gewesen ist oder nicht. Es ist nämlich die Folge der zu Gruude liegenden Verwandtschaft, dass jeder Vater haftbar ist, auch wenn ihm der Beischlaf wegen Geisteskrankheit, starker Trunkenheit oder entschuldbaren Irrtums nicht zugerechnet werden kann³⁶⁾. Ist der Vater mittellos oder erwerbsunfähig, so geht die Verbindlichkeit auf die Mutter über und nach dieser sind weiter die Ascendenten derselben zur Ernährung verpflichtet³⁷⁾. Die Ansicht, dass der Vater des ausserehelichen Erzeugnisses nächst diesem die Verpflichtung zu übernehmen habe, können wir nicht als richtig anerkennen. Denn abgesehen davon, dass das röm. Recht keine derartige Bestimmung getroffen hat, entspricht es auch keineswegs der Billigkeit, dass der Grossvater, welcher mit seinem ausserehelichen Enkelkinde durch kein Familienband verbunden ist, die Kosten der Alimentation für dasselbe bestreiten soll³⁸⁾.

Einen Anspruch auf Alimentation haben alle unehelichen Kinder ohne Ausnahme. Auch den ex dam-nato coitu entsprossenen Kindern muss nach heutigem Recht ein solcher zuerkannt werden. Die Vertreter der gegenteiligen Ansicht stützen sich auf das römische

36) Emminghaus a. a. O. S. 184; Buengner a. a. O. S. 122; Heerwart a. a. O. Bd. 14 S. 438; Dernburg a. a. O. Bd. III S. 72 Anm. 5.

37) Gett a. a. O. S. 96 ff.

38) Glück a. a. O. Bd. 28 S. 221; Vangerow a. a. O. Bd. I S. 484; Busch a. a. O. S. 349; Gett a. a. O. S. 96 ff.

und kanonische Recht, welches den ehewidrigen Kindern allerdings den Alimentationsanspruch versagt, doch ist es ein Grundsatz des heutigen Gewohnheitsrechts, wie wir schon oben erörtert haben, dass jedes uneheliche Kind einen Alimentationsanspruch hat. Nur hinsichtlich der im Ehebruch erzeugten Kinder, müssen wir das Alimentationsrecht der von einer Ehefrau im Ehebruch concipierten Kinder noch einer besonderen Betrachtung unterziehen, weil es nämlich zweifelhaft sein kann, ob nicht infolge der bekannten Rechtpräsump-tion: *pater est, quem nuptiae demonstrant* eine Alimentationspflicht des ausserehelichen Erzeugers hierdurch ausgeschlossen ist. So allgemein trifft dies nun allerdings nicht zu, doch wird von allen Rechtslehrern anerkannt, dass der aussereheliche Vater dann von der Verbindlichkeit befreit ist, wenn der Ehemann selbst während der kritischen Zeit geschlechtlichen Verkehr mit seiner Ehefrau gepflogen hat. In diesem Falle steht nämlich die Eigenschaft des Kindes als eines unehelichen noch gar nicht fest und wird meistens auch nicht festzustellen sein. Es ist aber in diesem Zweifel das Natürlichere, das Kind als eheliches zu betrachten und ihm deshalb den Alimentenanspruch gegen den Nichteheemann abzusprechen.

Hat der Ehemann während der Conceptionsfrist den Beischlaf mit seiner Ehefrau nicht vollzogen, so liegt nach richtiger Ansicht kein Grund vor, den ausserehelichen Erzeuger nicht haften zu lassen, denn die Präsump-tion, dass der Ehemann auch der Erzeuger des von der Ehefrau geborenen Kindes ist, wird durch den Gegenbeweis des Ehemanns aufgehoben und verliert ihre rechtliche Wirkung. Nicht erforderlich ist für diesen Fall, dass eine Beischlafsvollziehung während

der kritischen Zeit überhaupt unmöglich gewesen ist, sondern es genügt, wenn nur bewiesen wird, dass dieselbe nicht stattgefunden hat³⁹⁾.

Der Umfang der Alimentationspflicht gegenüber den unehelichen Kindern richtet sich nach denselben Grundsätzen, welche auch für die Alimentationspflicht gegenüber den ehelichen Kindern massgebend sind. Es ist demnach dem unehelichen Kinde alles zu gewähren, was der Lebensbedarf erfordert. Auch die Kosten für Erziehung und Unterricht, welche zwar nicht unter den Begriff „Alimente“ fallen, muss der Verpflichtete tragen. Zu den ausserordentlichen Leistungen sind ferner noch die Tauf- und Begräbniskosten zu rechnen. Die Bestreitung derselben ist ein Erfordernis der Billigkeit und daher durch Gerichtsgebrauch eingeführt⁴⁰⁾. Die Prozesskosten braucht der Alimentationspflichtige nicht zu tragen, denn hier ist dem unehelichen Kinde durch das Armenrecht nach der Prozessordnung Ersatz geboten.

Die Schulden des unehelichen Kindes hat der aussereheliche Vater gleichfalls nicht zu bezahlen, falls nicht der Alimentand während bestehender Alimentationspflicht dieselben zum Zweck seines Unterhalts hat kontrahieren müssen.

Die Alimentation des unehelichen Kindes übernimmt der Erzeuger unmittelbar nur in sehr wenigen Fällen, für gewöhnlich überlässt er dieselbe der Mutter und zahlt selbst nur eine bestimmte Geldsumme. Die Höhe derselben wird entweder zwischen den ausserehelichen Eltern vereinbart oder durch das zuständige

39) Dernburg a. a. O. Bd. III S. 54 Anm. 8; Seitz a. a. O. S. 12.

40) Busch a. a. O. S. 365 u. 371; Gett a. a. O. S. 109.

Gericht bestimmt. Hat der Richter die Summe festzustellen, so muss er in erster Linie auf den Stand des Kindes, welcher naturgemäss derselbe ist wie derjenige der Mutter, und auf das Vermögen des Vaters Rücksicht nehmen. Dagegen darf er die Summe nicht nach dem Stande des Vaters bemessen, denn dieser ist für das Quantum der Alimente völlig irrelevant. Andererseits wird der Richter aber auch den Gerichtsgebrauch, welcher sich hierfür ausgebildet hat, nicht gänzlich unberücksichtigt lassen. In der Gerichtspraxis ist nämlich meistens eine bestimmte Geldsumme festgesetzt, die der aussereheliche Vater in monatlichen oder vierteljährlichen Raten im Voraus zu entrichten hat.

Dies ist in der Regel die Art, in welcher der Vater seiner Alimentationspflicht nachkommt, ausgeschlossen ist dadurch aber nicht, dass er das Kind mit Zustimmung der Mutter selbst ernährt und aufzieht. Verweigert indes die Mutter ihre Zustimmung, so entsteht die wichtige und schon viel erörterte Frage: Kann der Vater verlangen, dass ihm, der doch für die Ernährung des Kindes zu sorgen hat, auch das Kind zur Erziehung überlassen wird, oder steht dies Recht ausschliesslich der Mutter zu. Für die erstere Ansicht⁴¹⁾ spricht der Umstand, dass den Vater die Pflicht der Ernährung des Kindes trifft und ihm deshalb auch wohl ein Recht über das Kind zuerkannt werden mag; letztere⁴²⁾ gründet sich insbesondere darauf, dass das

41) Dieselbe vertritt Glück a. a. O. Bd. 28 S. 202; Gett a. a. O. S. 116; Herwart a. a. O. Bd. 14 S. 442.

42) Windscheid a. a. O. § 475 Anm. 25 Nr. 2; Kämmerer in Themis von Elvers Bd. II S. 8; Roth a. a. O. Bd. II S. 393; Buengner a. a. O. S. 130. Sintenis a. a. O. § 140 Anm. 61; Gengler a. a. O. S. 1220.

Kind der Familie der Mutter angehört und ihren Namen trägt, somit dieser auch nur ein Erziehungsrecht zugestanden werden könne. Ausschlaggebend kann für uns in erster Linie nur das römische Recht sein. Dieses sagt in der l. 24 D. de statu hom. 1. 5.: „lex naturae haec est, ut qui nascitur sine legitimo matrimonio matrem sequatur, nisi lex specialis aliud inducit.“ Demnach folgt das uneheliche Kind der Mutter, falls nicht ein Ausnahmegesetz besteht. Weil nun letzteres nicht der Fall ist, kann ohne besondere Veranlassung von diesem Grundsatz nicht abgewichen werden und muss der Mutter das Erziehungsrecht zugesprochen werden. Anders würde ja zu entscheiden sein, wenn die Mutter wegen ihres liederlichen Lebenswandels oder infolge eines anderen Grundes zur Übernahme der Erziehung nicht fähig wäre. In diesem Falle könnte das Vormundschaftsgericht der Mutter das Erziehungsrecht entziehen und es dem ausserehelichen Vater oder auch einem Dritten übertragen.

Nach dem B.G.B. ist zunächst gemäss § 1709 der aussereheliche Vater zur Alimentation verpflichtet, nach ihm die Mutter und die mütterlichen Ascendenten, während die väterlichen Ascendenten überhaupt nicht zur Alimentation herangezogen werden können. Berechtigt, den Alimentationsanspruch geltend zu machen, sind alle unehelichen Kinder und zwar können sie nach § 1708 einen der Lebensstellung der Mutter entsprechenden, also standesmäßigen Unterhalt beanspruchen. Wie der Paragraph noch ausdrücklich hervorhebt, gehören dazu auch die Kosten für Erziehung und für Vorbildung zu einem Berufe.

Auch die Begräbniskosten muss der Vater nach § 1713 Abs. 2 tragen, soweit ihre Bezahlung von den Erben des Kindes nicht zu erlangen ist. Die Taufkosten fallen unter die Kosten für Erziehung und sind deshalb gleichfalls vom Vater zu erstatten^{43.)}

Nach gemeinem Recht hatte der Vater die Wahl zwischen mittelbarer und unmittelbarer Alimentation. Dies Recht ist ihm nach dem B.G.B. nicht mehr gestattet, denn der § 1719 bestimmt, dass der Vater den Unterhalt durch Entrichtung einer Geldrente zu gewähren hat. Zugleich schreibt er auch noch vor, dass dieselbe jedesmal für drei Monate im Voraus zu bezahlen ist. Diese Bestimmungen ergeben ein für alle Mal das Verhältnis des Vaters zu der Mutter und dem Kinde und werden deshalb viel zu einer Verminderung oder doch Vereinfachung der Prozesse beitragen.

3. Endigung der Verbindlichkeit.

Die Alimentationspflicht gegen das uneheliche Kind, welche naturgemäss mit der Geburt desselben beginnt, wird im Wesentlichen durch dieselben Gründe beendet, wie diejenige gegen die eheliche Descendenz. Den häufigsten Endigungsgrund bildet die Erwerbsfähigkeit des Kindes, für welche der Gerichtsgebrauch bei Knaben den Zeitpunkt des 14ten Lebensjahres und bei Mädchen den des 12ten Lebensjahres festgesetzt hat. Doch kann dieser Zeitpunkt nicht für jeden Fall massgebend sein, denn entscheidend bleibt immer nur die Fähigkeit des Kindes, sich den Unterhalt selbst zu verschaffen. Ist eine solche nun im 14ten bezw 12ten Lebensjahre des Kindes infolge körperlicher

43) Mantey a. a. O. S. 35. u 36.

oder geistiger Gebrechen nicht vorhanden, so dauert die Alimentationsverbindlichkeit des Vaters fort, solange das Kind lebt oder bis das Gebrechen gehoben ist⁴⁴⁾. In gleicher Weise erreicht die Alimentationspflicht auch ihr Ende mit dem Anfall eines Vermögens, von dessen Einkünften das Kind selbständig seinen Unterhalt bestreiten kann, denn damit fällt ja auch die Voraussetzung der Bedürftigkeit fort. Ersischt jedoch wieder die Möglichkeit des Kindes, sich von seinem Einkommen oder durch seinen Erwerb ernähren zu können, so lebt auch die Verbindlichkeit des alimentationspflichtigen Ascendenten neu auf und währt sodann eventuell bis zum Tode. Der Tod setzt der Alimentationspflicht auf jeden Fall ein Ziel, denn dies geht schon aus der Natur der Alimente, die nur für Erhaltung des Lebens bestimmt sind, unzweifelhaft hervor.

Auch durch den Tod des alimentenpflichtigen Ascendenten wird die Verbindlichkeit beendet. Freilich wird dies für den Fall, dass der aussereheliche Vater verpflichtet ist, bestritten und behauptet, die Verpflichtung gehe vom Vater auf seine Erben über. Um diese Frage zu entscheiden, wollen wir auf den Rechtsgrund der Verbindlichkeit zurückgreifen, weil dieser hier allein massgebend ist. Beruhte die Verbindlichkeit auf einem Rechtsgeschäfte, so würde dieselbe wie jede andere zivilrechtliche Schuld auch auf die Erben übergehen. Gleichfalls würden die Erben auch haften müssen, wenn ein Delikt die Grundlage der Verpflichtung bildete, denn nach den Bestimmungen über

44) Glück a. a. O. Bd. 28 S. 205; Gett a. a. S. 114; Buengner a. a. O. S. 135. Busch a. a. O. S. 360.

Deliktsobligationen haften die Erben soweit als die Erbschaft reicht. Sieht man dagegen als Rechtsgrund der Alimentationspflicht die aussereheliche Verwandtschaft an, so kann man eine Haftpflicht der Erben schlechterdings nicht anerkennen. Die Verwandtschaft ist nämlich ein durchaus persönliches Verhältnis und ebenso ist die hierauf beruhende Verpflichtung eine rein persönliche Verbindlichkeit, die mit dem Tode der verpflichteten Person notwendigerweise untergehen muss⁴⁵.) Die Verpflichtung zur Alimentation hört ferner auf, wenn der verpflichtete Ascendent nicht mehr in der Lage ist, die Kosten derselben bestreiten zu können. Denn die Alimentationspflicht ist nur subsidiär: an erster Stelle steht die Selbsterhaltungspflicht und nur, falls es ohne Beeinträchtigung dieser möglich ist, kann jene in ihre Rechte treten. Die Verpflichtung erlischt deshalb regelmässig mit der Konkurseröffnung über das Vermögen des Ascendenten. Infolgedessen kann der zu alimentierende Descendent seinen Anspruch auch nicht im Konkurse geltend machen, weil derselbe wenigstens betreffs der zukünftigen Alimente gar nicht mehr entstehen kann. Bezieht sich der Anspruch jedoch nur auf Alimentengelder, die schon vor der Konkurseröffnung fällig waren, so kann die Befriedigung derselben mit demselben Rechte, wie die jeder anderen Forderung aus der Konkursmasse verlangt werden⁴⁶).

Sollte der in Vermögensverfall geratene alimentenpflichtige Ascendent später wieder in den Besitz eines

45) Vangerow a. a. O. S. 483; Buengner a. a. O. S. 137; anderer Ansicht Busch a. a. O. S. 342; Gett a. a. O. S. 99; Stobbe a. a. O. S. 420.

46) Glück a. a. O. S. 208; Busch a. a. S. 370; Buengner a. a. O. S. 123.

hinreichenden Vermögens gelangen, so ist aus demselben eben erwähnten Grunde eine nachträgliche Geltendmachung seitens des unehelichen Kindes ausgeschlossen, weil der Anspruch mit dem Eintritt der Vermögenslosigkeit total erlischt.

Als besonderen Endigungsgrund der Alimentationspflicht haben wir noch den Vergleich zwischen dem ausserehelichen Vater und dem Kinde zu erwähnen. Dieser ist ebenso wie der Vertrag zwischen ehelichen Ascendenten und Descendenten durch besondere Vorschriften zu Gunsten des Descendenten erschwert. Soll nämlich ein solcher Vergleich geschlossen werden, so ist jedesmal die gerichtliche Bestätigung erforderlich. Ohne dieselbe ist der Vertrag ungültig und kann auch durch eidliche Bestätigung keine Rechtskraft erlangen. Als berechtigt zum Abschluss eines solchen Vergleiches ist nur das Kind bzw. sein Vormund anzusehen, nicht etwa die Mutter, denn nur das Kind hat einen rechtlichen Anspruch auf die Alimente. Die Mutter des Kindes kann einen Vergleich nur dann schliessen, wenn das Gericht ihr die Vormundschaftsrechte über dasselbe übertragen hat.

Der Alimentervergleich wird für gewöhnlich in der Weise abgeschlossen, dass dem verpflichteten Ascendenten eine bestimmte Aversionalsumme auferlegt wird, durch deren Zahlung er ein für alle Mal von der Alimentationspflicht befreit wird. Ohne Einfluss ist hierbei, ob die Voraussetzungen, von denen die Parteien bei Abschluss des Vertrages ausgegangen sind, später auch wirklich eintreten. Es kann deshalb von dem Kinde nach Zahlung der festgesetzten Summe nichts mehr von dem Ascendenten beansprucht werden, falls die Aversionalsumme infolge dauernder Gebrech-

lichkeit des Kindes auch viel zu gering ist, anderseits kann aber auch der Ascendent nichts zurückfordern, wenn das zu alimentierende Kind schon nach kurzer Zeit stirbt oder durch den Anfall eines bedeutenden Vermögens der Alimente zum Lebensunterhalt nicht mehr bedarf.

Durch Verzicht des unehelichen Kindes kann die Alimentationspflicht des verpflichteten Ascendenten nicht beseitigt werden.

Das Bürgerliche Gesetzbuch lässt die Alimentationspflicht des ausserehelichen Vaters regelmässig mit dem 16ten Lebensjahre des Kindes endigen und zwar ohne Unterschied zwischen Knaben und Mädchen. Doch für den Fall, dass sich das Kind zur Zeit der Vollendung des sechzehnten Lebensjahres infolge körperlicher oder geistiger Gebrechen nicht selbst unterhalten kann, soll der Vater nach § 1708 Abs. 2 zur weiteren Alimentation verpflichtet sein, Tritt später nach dem sechzehnten Lebensjahre erst eine Krankheit oder ein Unfall ein, der das Kind hilfsbedürftig macht, so entsteht die Verbindlichkeit des Vaters nicht von Neuem, denn, wie ausdrücklich hervorgehoben wird, muss die Unfähigkeit, sich zu unterhalten, schon „zur Zeit der Vollendung des 16ten Lebensjahres“ vorhanden sein⁴⁷⁾.)

Die Alimentationspflicht nach dem 16ten Lebensjahre setzt die Leistungsfähigkeit des Vaters voraus, muss daher auch im Unvermögensfalle desselben nach § 1603 Abs. 1 endigen, während für die Alimentationspflicht bis zum 16ten Lebensjahre des Kindes dieser Endigungsgrund nicht existiert.

47) Mantey a. a. O. S. 31.

Ferner endigt die Alimentationspflicht auch mit dem Tode des Kindes, soweit der Anspruch des Kindes nicht auf Erfüllung oder Schadenersatz wegen Nichterfüllung für die Vergangenheit oder auf solche im Voraus zu bewirkende Leistungen gerichtet ist. Nach § 1710 Abs. 3 muss der Vater jedoch die Rente für das ganze Vierteljahr bezahlen, wenn das Kind auch nur den Beginn desselben erlebt hat. Im Gegensatze zum gemeinen Rechte erlischt nach § 1712 der Unterhaltsanspruch nicht mit dem Tode des Vaters, selbst nicht dann, wenn der Vater schon vor der Geburt des Kindes gestorben ist, sondern geht passiv auf die Erben des Vaters über, doch können dieselbe das Kind mit dem Betrage abfinden, der dem Kinde als Pflichtteil gebühren würde, wenn es ehelich wäre.

Als anderen Endigungsgrund der Verbindlichkeit kennt das B.G.B. nach § 1714 auch den Vergleich, jedoch muss derselbe von dem Vormundschaftsgerichte genehmigt werden, um rechtliche Wirkung zu erlangen. Einen unentgeltlichen Verzicht auf die Alimente für die Zukunft erklärt es ebenso wie das gemeine Recht für nichtig.

II.

Die Alimentationspflicht gegen die Ascendenten.

Diese Art der Alimentationspflicht ist abgesehen von einigen kleinen Abweichungen dieselbe wie die Alimentationspflicht gegen die Descendenten. Die Bestimmungen der letzteren sind daher auch für jenes massgebend, sodass wir in der Hauptsache hierauf nur Bezug nehmen können.

Ausser der Liebe verpflichtet die Descendenten auch noch die Dankbarkeit, ihren Ascendenten den

nötigen Unterhalt zu gewähren, und zwar trifft diese Verpflichtung alle Descendenten mit Ausnahme der unehelichen. Diese sind nämlich gegenüber ihrem ausserehelichen Erzeuger und dessen Ascendenten zur Alimentation nicht verpflichtet, sondern nur gegenüber ihrer Mutter und ihrer mütterlichen Ascendenz⁴⁸⁾.)

Die Reihenfolge, in der die Descendenten zur Alimentation berufen werden, richtet sich lediglich nach dem Grade der Verwandtschaft. Die näheren Descendenten gehen immer den entfernteren vor. Sind mehrere gleich nah verwandt, so ist jeder derselben solidarisch zur Alimentation verbunden, doch kann derjenige, welcher allein die Kosten der Alimentation bestritten hat, von den übrigen Mitverhafteten den auf ihre Person fallenden Anteil wieder zurückverlangen⁴⁹⁾. Tritt der Fall ein, dass neben den Descendenten noch alimentationspflichtige Ascendenten vorhanden sind, so fragt es sich, wer in erster Linie zur Alimentation verpflichtet ist, die Descendenten oder die Ascendenten.

Für beide Auffassungen lassen sich Gründe anführen. Der Pietät entspricht es, dass die Kinder zunächst ihre bedürftigen Eltern unterhalten, während das Wesen der Abstammung verlangt, dass derjenige in erster Linie für den Unterhalt dessen zu sorgen hat, der von ihm abstammt. Berücksichtigt man aber ferner noch, dass beim Tode der Ascendenten nach der gesetzlichen Erbfolge das Vermögen derselben auf die Descendenten übergeht und letztere auf diese Weise

48) Büngner a. a. O. S. 168; Sintenis a. a. O. S. 141.
a. A. Glück Bd. 28 S. 234.

49) Glück a. a. O. Bd. 28 S. 235.

die Ausgaben für eine etwaige Alimentation indirekt wieder erstattet bekommen, so entspricht es doch mehr der Vernunft, das Vermögen der Ascendenten direkt in Anspruch zu nehmen und die Ascendenten vor den Descendenten haften zu lassen.

Hat sich ein Ascendent gegen seinen Descendenten eines Verbrechens schuldig gemacht, so verliert derselbe ebenso wie der Descendent im analogen Falle seinen Alimentationsanspruch Glück⁵⁰⁾ bestreitet diese Ansicht allerdings und führt zur Begründung seiner Meinung die Nov. 12 c. 2 an: *Quamquam enim legum contemtor et impius sit, tamen pater est.*“ Doch giebt diese Stelle, wie Büngner⁵¹⁾ mit Recht bemerkt, gegenüber der l. 5 § 11 D. h. t. 25. 3 und l. 4 C de alendis liberis ac parent. 5.25 keinen genügenden Anhaltspunkt, zumal wenn man berücksichtigt, dass eine Enterbung der Eltern seitens ihrer Kinder in den römischen Quellen ausdrücklich anerkannt wird.

Als wichtiger Unterschied zwischen der Alimentationspflicht der Ascendenten und derjenigen der Descendenten ist noch hervorzuheben, dass die Erben des verpflichteten Descendenten nach der l. 5 § 17 D. h. t. 25. 3 für den Fall, dass der alimentationsbedürftige Ascendent sich in äusserster Not befindet, die Bestreitung des Unterhalts für den letzteren zu übernehmen haben, während die Erben der alimentationspflichtigen Ascendenten hierzu niemals verpflichtet sind⁵²⁾.

50) Glück a. a. O. Bd. 28 S. 235; desgleichen Sintenis a. a. O. S. 141 Anm. 62.

51) Büngner S. 170. Anm. 14; Unterholzner a. a. O. Bd. II S. 575 ff.

52) Sintenis a. a. O. S. 144 Anm. 76; Holzschuher a. a. O. Bd. I S. 708 Anm. 14; Unterholzner a. a. O. Bd. II S. 584.

Nach dem B.G.B. ist die Unterhaltspflicht der Ascendenten von derjenigen der Descendenten nur durch die andere Reihenfolge in der Haftpflicht verschieden. Dasselbe legt hier nämlich nach § 1606 die Erbfolgeordnung zu Grunde und lässt die Descendenten nach dieser und nach dem Verhältnisse der Erbteile haften. Diesem Prinzipie entsprechend geht nach § 1606 auch die Alimentationsverbindlichkeit der Descendenten derjenigen der Ascendenten vor. — Das B.G.B. giebt dem unehelichen Kinde nur im Verhältnisse zur Mutter und deren Verwandten die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes, deshalb ist es auch nur diesen Personen, aber nicht dem ausserehelichen Vater und dessen Ascendenten gegenüber zur Alimentation verpflichtet.

Im Anschluss an die Alimentationspflicht zwischen Ascendenten und Descendenten wollen wir die bekannte Streitfrage, ob die Geschwister nach gemeinem Rechte zur gegenseitigen Alimentation verbunden sind, noch einer kurzen Betrachtung unterziehen. Von den Rechtslehrern, die sich für eine solche Verbindlichkeit aussprechen, ist insbesondere Thibaut⁵³⁾ zu nennen. Nach seiner Meinung geht aus der l. 5 D. ubi pupillus educari debeat 27. 2 und der l. 12 § 3 D. de administratione et periculo tutorum 26. 7. unwiderleglich hervor, dass Geschwister zur gegenseitigen Alimentation gezwungen werden können. Er behauptet nämlich, dass nach der ersten Quellenstelle der Vormund zur Alimentation der dürftigen Schwester seines Mündels vom Magistrat gezwungen sei und die andere Stelle dem Vormunde

53) Thibaut, Versuche über einzelne Teile der Theorie des Rechts. Bd. I Nr. 12.

Liebespflichten für das Mündel zu erfüllen verbiete, deshalb müsse man notwendigerweise die Folgerung machen, dass die Alimentationspflicht der Geschwister keine Liebespflicht, sondern eine Zwangspflicht sei. Diese Schlussfolgerung ist nun an sich völlig richtig, doch geht sie von einer falschen Voraussetzung aus. Denn die zweite Gesetzesstelle verbietet dem Vormund nur, der Schwester seines Mündels eine Dos zu bestellen, woraus man durchaus noch nicht schliessen kann, dass der Vormund für das Mündel keine Liebespflichten erfüllen darf. Damit fällt aber die Berechtigung der Schlussfolgerung.⁵⁴⁾ Dem andern Argument seiner Behauptung, dass die Zusammenstellung der Schwester mit der Mutter z. B. in der l. 1 § 2 D. de tutelae et rationibus distrahendis 27. 3, in welcher es heisst: „Matri aut sorori, quae aliter se tueri non possunt, alimenta praestiterit“ unbedingt auf eine Gleichstellung der Alimentationspflicht gegen die Schwester mit derjenigen gegen die Mutter schliessen lasse, kann man nur erwidern, dass der Titel, in welchem sich diese Stelle befindet, nur von den Pflichten des Vormundes handelt und hierbei eine Unterscheidung derselben in Zwangs- und Liebespflichten natürlicherweise nicht gemacht ist.

Ausserdem spricht auch noch die l. 5 D. h. t. 25. 3. gegen eine Zwangspflicht zur Alimentation der Geschwister. Erwägt man nämlich, dass hier ganz genau bestimmt wird, wem eine solche Zwangspflicht obliegt, und dass dabei durchaus nur Ascendenten und Descendenten angeführt werden, während von Geschwistern

54) Müller im Archiv für civ. Praxis Bd. 13 S. 134 fg.; Buengner a. a. O. S. 171; Glück a. a. O. Bd. 28 S. 235

hier gar nicht die Rede ist, so darf man wohl den Schluss ziehen, dass diesen gegenüber eine Zwangspflicht zur Alimentation nicht anerkannt ist. Wir kommen deshalb zu dem Ergebnis, dass es wohl eine Pflicht der Moral und der Liebe bei den Römern war, die Geschwister im Notfalle zu unterhalten, dass aber eine Alimentationspflicht gegen die Geschwister analog der gegenseitigen Verbindlichkeit zwischen Ascendenten und Descendenten nicht existiert hat⁵⁵).

Im B.G.B. ist gleichfalls eine Alimentationspflicht gegen die Geschwister nicht anerkannt, denn der § 1601 spricht nur von Verwandten in gerader Linie.

B.

Die durch Ehe begründete Alimentationspflicht.

Der Ehemann hat den Aufwand des ehelichen Lebens zu bestreiten⁵⁶), deshalb liegt ihm auch die Sorge für den Lebensunterhalt seiner Ehefrau ob, denn dieser fällt in erster Linie unter die onera matrimonii. Ob die Frau ihm eine Dos bestellt hat, ist für die Ernährungspflicht gegen dieselbe ohne Bedeutung, denn die Dos bildet auch für die Pflicht zur Tragung der ehelichen Lasten keine Voraussetzung⁵⁷).

Dem Ehemann steht ein ähnlicher Anspruch gegen seine Frau nach römischem Recht nicht zu. Dies

55) Sintenis a. a. O. Bd. III S. 141 Anm. 68; Unterholzner a. a. O. Bd. II S. 577; Vangerow a. a. O. Bd. I S. 484; Holzschuher a. a. O. Bd. I S. 707 Nr. 9; Windscheid a. a. O. Bd. II S. 719 Anm. 26.

56) l. 7 pr. D. de jure dot. 23. 3; l. 20 Cod. de jure dot. 5. 12; l. 65 § 16 D. pro soc. 17. 2.

57) Sintenis a. a. O. Bd. III S. 8, Anm. 14; Unterholzner a. a. O. Bd. II S. 578; Büngner a. a. O. S. 175.

behaupten zwar mehrere Rechtslehrer auf Grund der l. 29 C. de jure dot. 5. 12, doch behandelt dies Gesetz nur eine Ausnahme. Die Ehefrau ist hier nämlich in den Besitz der ad onera matrimonia ferenda bestimmten Vermögensstücke gelangt, ihr liegt deshalb auch die Pflicht ob, anstatt des Mannes dafür zu sorgen, dass dieser Zweck erfüllt wird. Weil nun hierher auch der Unterhalt des Mannes gehört, so ist es ganz natürlich, dass die Frau vom Gesetze dazu angehalten wird, die Früchte der Dos und der donatio propter nuptias für den Unterhalt ihrer eigenen Person wie auch des Mannes und etwaiger Kinder zu verwenden. Man kann jedoch aus diesem Gesetz eine absolute und selbständige Verpflichtung der Frau zur Alimentation ihres Mannes nicht ableiten.

Die Billigkeit verlangt aber, dass dem Ehemanne gegen seine Frau ebenso wie dieser gegen ihn ein Anspruch auf Lebensunterhalt zugestanden wird, falls er selbst infolge körperlicher oder geistiger Gebrechen ausser Stande ist, sich zu ernähren. In Rücksicht hierauf hat denn auch eine derartige Verpflichtung der Ehefrau allmählich im gemeinen Rechte Eingang gefunden, sodass wir zwischen den Ehegatten heute auch eine gegenseitige Alimentationspflicht als bestehendes Recht anerkennen müssen ⁵⁸⁾.

Die Alimentationspflicht des Ehemannes erreichte nach röm. Recht ihr Ende mit dem Tode der Frau und auch mit Ehescheidung. Im letzteren Falle kam es nicht in Betracht, ob der Mann oder die Frau Veranlassung zur Scheidung gegeben hatte. Wenn durch Schuld des Mannes die Ehe getrennt war, so verlor

58) Unterholzner a. a. O. Bd. II S. 578.

derselbe allerdings ausser der Verwaltung und Nutznutzung der Dos auch die von ihm bestellte *donatio propter nuptias* oder, wenn eine solche nicht vorhanden war, den vierten Teil seines Vermögens an die Frau, doch war eine über die Ehe hinausgehende Alimentationspflicht des schuldigen Mannes gegen die geschiedene Frau vom röm. Recht nicht anerkannt. Die Frau war nun durch diese Privatstrafen, denn das ist der Charakter der Vermögensnachteile des Mannes, meistens in die Lage versetzt, sich von den Einkünften des Vermögens unterhalten zu können, doch musste sie immer in die äusserste Not geraten, wenn sowohl der Mann als auch sie selbst kein Vermögen besaßen und der Lebensunterhalt nur durch die Erwerbsthätigkeit des Mannes beschafft war. Die Scheidungsstrafen konnten dann nicht zur Anwendung gelangen, denn sie betrafen nur das gegenwärtig vorhandene Vermögen, nicht aber auch die Einnahmen. Infolge dessen sah sich die Frau, welcher schon durch ihre ganze Erziehung und sociale Stellung die Möglichkeit, ihren Unterhalt selbständig zu erwerben, versagt ist, gar zu leicht vor die traurige Alternative gestellt, entweder ein Leben bitterster Armut und Not zu wählen oder auf eine Scheidung der Ehe zu verzichten und die eheliche Untreue oder die ständigen Beleidigungen und Misshandlungen des Mannes mit Gleichmut zu ertragen.

Derartige Fälle, welche in römischen Zeiten vielleicht nur vereinzelt vorkamen, mussten besonders oft in Deutschland eintreten, denn bei uns ist es die Regel, dass Leute geringeren Standes eine Ehe ohne Vermögen eingehen und nur der Mann durch seine Erwerbsthätigkeit für das tägliche Brot sorgt, wodurch

natürlich auch den Scheidungsstrafen der Boden entzogen ist. Andererseits haben aber manche Scheidungsstrafen bei uns überhaupt keinen Eingang gefunden, sodass schon aus diesem Grunde die Lage der deutschen Ehefrau gegenüber der römischen bedeutend verschlechtert worden ist. In Anbetracht dieses Übelstandes und in der Erwägung des Rechtsprinzips, dass Niemand durch das schuldvolle Verhalten eines Andern seiner Vorteile beraubt werden dürfe, hat denn die deutsche Praxis und Doktrin der Juristen den Grundsatz ausgebildet, dass der durch die Ehe begründete Anspruch auf Lebensversorgung nicht durch die Schuld des einen Ehegatten dem andern entzogen werden kann, sondern der unschuldige Ehegatte auch nach der Ehescheidung im Bedürfnisfalle Alimentation von dem für schuldig erkannten Teil verlangen kann⁵⁹⁾. Dieser Anspruch steht aber nicht nur der unschuldigen Frau, sondern auch dem unschuldigen Ehemanne zu.

Allerdings wird man mit letzteren Fällen bedeutend weniger zu rechnen haben, denn der Mann wird sich in der Regel selbst seinen Unterhalt erwerben können und nicht auf die Unterstützung seiner Frau angewiesen sein. Sollte er jedoch infolge Krankheit nicht fähig sein, für seinen Unterhalt zu sorgen, so erfordert es auch die Billigkeit, dass die Ehefrau, welche Schuld an der Scheidung trägt, ihn noch weiter nach der Trennung alimentiert.

59) Büngner a. a. O. S. 178. Glück a. a. O. Bd. 26 S. 275. Holzschuher a. a. O. Bd. I S. 689. Blecken, Alimentationsrecht der an der Ehescheidung unschuldigen Frau. S. 18 ff.

1. Voraussetzungen der Verbindlichkeit.

Für den Ehemann entsteht die Alimentationspflicht sofort mit Eingehung der Ehe. Von diesem Zeitpunkte an trifft ihn die Pflicht, die Ausgaben für das Eheleben zu bestreiten, also auch seiner Ehefrau den Lebensunterhalt zu gewähren. Es kommt hierbei nicht in Betracht, ob die Frau selbst Vermögen besitzt oder nicht. Auch wenn sie sich selbständig von den Einkünften ihres Vermögens ernähren kann, muss der Mann trotzdem in erster Linie ihren Unterhalt bestreiten⁶⁰). Die Frau hat ihrerseits als Beitrag zu den onera matrimonii eine Dos zu bestellen und nur für den Fall, dass sie dieser ihr gesetzlich obliegenden Verpflichtung, obwohl sie Vermögen hat, nicht nachkommt, darf der Ehemann auch seinerseits die Alimentation verweigern⁶¹).

Der Anspruch des Ehemanns gegen seine Frau setzt immer die Bedürftigkeit des ersteren voraus. Doch ist eine Bedürftigkeit auch schon in dem Falle anzunehmen, wenn er nicht mehr im Stande ist, einen seinen socialen Verhältnissen entsprechenden Unterhalt aufzubringen.

Als weitere Voraussetzung der ehelichen Alimentationsverbindlichkeit ist das Vorhandensein genügenden Vermögens auf Seiten des Alimentationspflichtigen zu nennen. Man muss jedoch bei dieser Verpflichtung, wie Büngner (S. 176) mit Recht ausführt, infolge der

60) Heinzerling im Archiv für praktische Rechtswissenschaft Bd. 8 S. 376.

61) Windscheid a. a. O. Bd. II § 393 Anm. 3. Büngner a. a. O. S. 175.

Innigkeit des ehelichen Verhältnisses diese Voraussetzung weit enger und beschränkter auffassen, als bei der zwischen Ascendenten und Descendenten bestehenden Alimentationspflicht, und demgemäss muss der eine Ehegatte, falls er nach Bestreitung des für seine Person notwendigen Unterhalts auch nur irgend etwas übrig behält, solches dem andern Ehegatten herausgeben. Dies kann man aber nur für den Fall des Fortbestehens der Ehe verlangen, denn eine solche grössere Opferfreudigkeit lässt sich nur bei wirklichen ehelichen Verhältnissen voraussetzen. Wir müssen daher bei geschiedener Ehe diesen Massstab fallen lassen und hier denselben wie bei der Alimentationspflicht zwischen Ascendenten und Descendenten in Anwendung bringen.

Verlangt nach der Ehescheidung der eine Ehegatte von dem andern Alimente, so ist die erste Voraussetzung, dass jener sich als der unschuldige Teil ausweist. Dem andern Ehegatten muss allein die Schuld an der Scheidung beigemessen werden können, er muss durch sein Verhalten die Veranlassung zur Trennung gegeben haben. Stellt sich das Gegenteil heraus oder trifft den alimentefordernden Ehegatten gleiche Schuld, so ist dieser mit seiner Forderung abzuweisen, denn nur dem unschuldigen Teile steht ein Alimentenanspruch zu. Dies erfordert jedoch nicht, dass der alimentesuchende Ehegatte völlig makellos dasteht, sondern es wird nur vorausgesetzt, dass sein Verschulden gegenüber dem des andern Ehegatten von ganz untergeordneter Bedeutung ist und an und für sich einen selbständigen Scheidungsgrund gar nicht enthält. Ist dies der Fall und ist dementsprechend in der Ehescheidung über die Schuldfrage entschieden,

so müssen diesem unschuldigen Teile immer Alimente zugebilligt werden ohne Rücksicht auf die Art des Ehescheidungsgrundes, mag dieser nun Ehebruch, Sävitien oder böswilliges Verlassen gewesen sein.

Bei der Alimentationspflicht nach Ehescheidung muss auch bei der Frau ein wirkliches Bedürfnis des Unterhalts vorliegen, während dies in der Ehe nicht erforderlich war. Ist die Ehe geschieden, so bekommt nämlich die unschuldige Ehefrau den Niessbrauch und die Verwaltung der Dos zurück, ausserdem fallen ihr auch noch etwaige Scheidungsstrafen zu, sodass sie jetzt Vermögenseinkünfte hat, welche früher zu ihrer Alimentation vom Manne verwandt wurden. Deshalb wäre es unbillig, wenn sie unter diesen anderen Voraussetzungen noch Alimente für sich beanspruchen dürfte, obwohl sie ohne dieselben sehr gut ihr Auskommen hätte. Auf Grund dieser Erwägung muss der Ehefrau auch dann der Anspruch auf Alimente aberkannt werden, wenn sie selbst zwar kein Vermögen hat, aber doch durch ihre eigene Thätigkeit ausreichenden Unterhalt finden kann, vorausgesetzt natürlich, dass eine solche Erwerbsthätigkeit auch ihrer socialen Stellung entspricht. Hat zum Beispiel eine Frau während der Ehe nur die häuslichen Geschäfte besorgt, so wird ihr auch später nicht zugemutet werden können, dass sie als Näherin oder Arbeiterin ihren Unterhalt erwerben soll; andererseits kann aber eine Ehefrau, welche schon früher für sich eine selbständige Berufsthätigkeit neben den häuslichen Pflichten ausübte, nach der Ehescheidung nicht ihre frühere Thätigkeit einstellen und nunmehr vom Ehemanne ihren Unterhalt beanspruchen. Die Bedürftigkeit der Ehefrau ist also durchaus relativ aufzufassen und man

wird daher am besten bei der Feststellung derselben immer die Verhältnisse zur Zeit der Ehe in Betracht ziehen und hiernach die Entscheidung treffen ⁶²⁾).

Bei dem Ehemanne ist die Voraussetzung der Alimentation, was die Bedürftigkeit anlangt, nach der Ehescheidung dieselbe wie während der Ehe: in beiden Fällen müssen ihm die Mittel zu einem standesgemässen Leben fehlen.

Das B.G.B. legt den Ehegatten auch eine Alimentationspflicht gegen einander auf, und zwar stellt es nach § 1608 dieselbe jeder anderen Alimentationspflicht vor. Nur falls der Ehegatte ohne Gefährdung seines standesgemässen Unterhalts die Alimente nicht gewähren kann, sollen die anderen alimentationspflichtigen Verwandten zunächst zur Alimentation herangezogen werden. Demnach macht es eine Leistungsfähigkeit, wie sie bei Ascendenten oder Descendenten in der Regel erforderlich ist, nur dann zur Voraussetzung, wenn noch andere Alimentationspflichtige vorhanden sind. Ist dieses nicht der Fall, so muss der Ehegatte auch trotz Gefährdung seines standesgemässen Unterhalts Alimente verabreichen und sich dementsprechend einschränken. Bei geschiedener Ehe bildet die Leistungsfähigkeit ohne Gefährdung des standesgemässen Unterhalts in der Regel keine Voraussetzung der Alimentationspflicht, sondern dieselbe berechtigt den Gatten lediglich zu einer Einschränkung des Alimentationsumfanges. Nur ausnahmsweise befreit dieselbe den Ehemann von seiner Verpflichtung, wenn die Frau ihren Unterhalt aus dem Stamme ihres Vermögens bestreiten kann.

62) Blecken a. a. O. S. 38 fg. Büngner a. a. O. S. 178.

Zur Entstehung der Alimentationspflicht setzt das B.G.B. bei den alimentesuchenden Ehegatten noch die Bedürftigkeit voraus. Doch hat es nach § 1609 Abs. 2 den Ehegatten bei bestehender Ehe den minderjährigen unverheirateten Kindern gleichgestellt, deshalb ist der Ehegatte schon berechtigt insoweit Alimente zu beanspruchen, als die Einkünfte seines Vermögens und der Ertrag seiner Arbeit zum Unterhalt nicht ausreichen. Nach der Ehescheidung hat nach § 1578 nur die Frau dies Recht, und zwar wird hier noch ausdrücklich bestimmt, dass die Frau nur dann durch Arbeit ihren Unterhalt erwerben muss, wenn diese Arbeit den Verhältnissen, in denen die Ehegatten gelebt haben, entspricht. Der geschiedene Ehemann hingegen kann bei einer solchen relativen Bedürftigkeit keinen Anspruch auf Unterhalt erheben, ihm steht dies Recht nur dann zu, wenn er wirklich ausser Stande ist, sich selbst zu unterhalten. — Natürlich wird bei der Alimentation nach Scheidung der Ehe sowohl für den Mann wie für die Frau vorausgesetzt, dass der Alimentesuchende jedesmal für den unschuldigen Teil und der verpflichtete Ehegatte für den allein schuldigen erklärt wird.

Ist die Ehe wegen Geisteskrankheit des einen Ehegatten geschieden, so trifft den andern Ehegatten die Alimentationspflicht, denn nach § 1583 hat derselbe den Unterhalt in gleicher Weise zu gewähren, wie ein allein für schuldig erklärter Ehegatte.

2. Umfang der Verbindlichkeit.

Wie wir schon oben erwähnt haben, ist die Alimentationspflicht zwischen Ehemann und Ehefrau eine gegenseitige, und zwar besteht diese Verbindlichkeit

des Ehemanns gegen die Frau hinsichtlich des Umfangs in demselben Masse wie derjenige der Ehefrau gegen ihren Mann. Jeder Ehegatte ist zur Reicheung solcher Alimente verpflichtet, durch welche der andere Teil in die Lage versetzt wird, ein seinem Stande angemessenes Leben führen zu können. Die Verpflichtung beschränkt sich also nicht bloss auf die notdürftigsten Lebensmittel, sondern umfasst vielmehr alle Bedürfnisse, die der sozialen Stellung des Ehemannes, welche die Ehefrau mit der Verheiratung ja völlig teilt, entsprechen. Dies Mass der Alimente besteht sowohl während der Ehe als auch nach der Scheidung derselben, ja auch während des Scheidungsprozesses und einer einstweiligen Trennung von Tisch und Bett.

Bei dem Ausmass der Alimente sind neben dem Stande des Ehemanns auch die Vermögensverhältnisse des alimentationspflichtigen Ehegatten nach Möglichkeit zu berücksichtigen, damit die Alimentationspflicht nicht allzu schwer den verpflichteten Teil belastet. Denn es gilt immer zu erwägen, dass die Alimentationsverbindlichkeit doch nur eine subsidiäre Verpflichtung ist. Man darf deshalb die Alimentenforderung nicht so hoch bemessen, dass es dem verpflichteten Ehegatten unmöglich wird, andere Pflichten zu erfüllen, zum Beispiel die Ernährung und Erziehung seiner Kinder, oder dass er infolge der Einschränkung seinem Stande gemäss nicht mehr leben kann. In diesen Fällen wird das Mass des Unterhalts auf das Notdürftigste herabgesetzt werden müssen.

Die Alimente werden in der Regel in bestimmten Geldrenten festgesetzt, denn eine Naturalverpflegung ist deshalb nicht am Platze, weil die Ehegatten gewöhnlich schon geschieden sind oder doch getrennt

leben, wenn das Gericht wegen der Alimentationspflicht in Anspruch genommen werden muss. Die einmal festgesetzte Alimentensumme kann infolge veränderter Vermögensverhältnisse später immer noch erhöht oder herabgesetzt werden, je nachdem sich einerseits die Bedürftigkeit des alimentesuchenden Ehegatten vergrössert oder verringert hat und anderseits das Vermögen des Alimentenpflichtigen gewachsen oder herabgesunken ist.

Das B.G.B. lässt nach § 1608 den Ehegatten, wie schon erwähnt, vor den andern Verwandten haften und stellt auch dementsprechend im § 1609 die Alimentationspflicht gegen den Ehegatten derjenigen gegen andere Verwandte vor, nur die Verbindlichkeit gegen minderjährige unverheiratete Kinder soll mit der ehelichen Alimentationspflicht während bestehender Ehe auf gleicher Stufe stehen, während bei geschiedener Ehe dieselbe sogar vorangeht.

Das Mass der Alimente umfasst nach dem B.G.B. in der Regel den standesgemässen Lebensbedarf, doch kann dasselbe in verschiedenen Fällen auch auf den notdürftigen Unterhalt reduziert werden. Bei bestehender und geschiedener Ehe kann nämlich nach §§ 1611 und 1580 die Alimentation auf den notdürftigen Unterhalt beschränkt werden, wenn der Alimentesuchende durch sein sittliches Verschulden bedürftig geworden ist, und wenn derselbe sich einer Verfehlung schuldig macht, die den Unterhaltspflichtigen zur Entziehung des Pflichtteils berechtigt. Ausserdem kann bei geschiedener Ehe das Mass der Alimente noch verringert werden, falls der verpflichtete Ehegatte bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen ausser Stande ist, ohne Gefährdung seines standes-

mässigen Unterhalts dem andern Ehegatten Unterhalt zu gewähren. In diesem Falle darf nämlich der Alimentenpflichtige zwei Dritteile seiner Einkünfte, bezw. soviel, als zur Bestreitung seines notdürftigen Unterhalts ausreicht, zurückbehalten (§ 1579). Aber auch sonst können die Alimente nach Billigkeit herabgesetzt werden, sobald der verpflichtete Ehegatte einem minderjährigen unverheirateten Kinde oder einem zweiten Ehegatten Unterhalt gewähren muss.

3. Endigung der Verbindlichkeit.

Die Alimentationspflicht hört in erster Linie auf, wenn die Bedürftigkeit des berechtigten Ehegatten wegfällt, sei es nun, dass derselbe in die Lage kommt, sich selbst unterhalten zu können, oder sei es, dass der Tod ihn der Sorge für das tägliche Brot enthebt. Ferner endigt dieselbe auch, wenn der alimentationspflichtige Gatte in Armut oder doch in eine beschränkte Lebenslage gerät, sodass er kaum das eigene Leben fristen kann, denn hier geht die Selbsterhaltungspflicht der Unterhaltungspflicht vor.

Ebenso erlischt die Verbindlichkeit auch mit dem Tode des Verpflichteten und geht nicht etwa auf dessen Erben über, da die eheliche Alimentationspflicht wie die Verpflichtung zwischen Ascendenten und Descendenten auf einem rein persönlichen Verhältnis beruht und daher mit dessen Wegfall notwendigerweise endigen muss.

Die Wiederverheiratung des unschuldigen Ehegatten hebt gleichfalls die Alimentationspflicht des schuldigen Gatten auf. Denn durch eine neue Ehe

wird wiederum eine neue andere eheliche Alimentationsverbindlichkeit begründet, diese letztere Verbindlichkeit geht jener andern vor, sie hebt gewissermaßen die Voraussetzung der ersten Alimentationspflicht, die Bedürftigkeit, auf und entzieht damit dieser Pflicht den Boden.

Wie jede andere Alimentationspflicht, so kann auch die eheliche durch einen Vergleich der beiden Ehegatten aufgehoben werden, und zwar genügt der einfache Vertrag zwischen den Gatten, ohne dass eine gerichtliche Bestätigung erforderlich wäre. Ja sogar der einseitige Verzicht des berechtigten Teils kann die eheliche Alimentationspflicht nach Trennung der Ehe beenden. Dieser Verpflichtung fehlt nämlich der streng familienrechtliche Charakter, welcher den verwandtschaftlichen Alimentationsanspruch der freien Verfügung des Berechtigten entzieht. Ausserdem entspricht es aber auch der Billigkeit, dem unschuldigen Ehegatten eine Möglichkeit zu gewähren, durch einen Verzicht auf die Alimente das Band, welches ihn infolge der Alimentenreichung doch immer noch mit dem früheren Ehegatten verknüpft, vollständig zu lösen. —

Die hier aufgeführten Endigungsgründe des gemeinen Rechts entsprechen auch im Wesentlichen denen des B.G.B. Nur in zwei Fällen trifft letzteres eine andere Bestimmung. Nach § 1582 erlischt die Verpflichtung des schuldigen Ehegatten nämlich nicht mit dessen Tode, sondern dieselbe geht auf die Erben über, doch ist diesen gestattet, das Mass der Alimente auf die Hälfte der Einkünfte, welche der Verpflichtete zur Zeit seines Todes aus seinem Vermögen bezogen hat, herabzusetzen.

Abweichend vom gem. Rechte kann die Verbindlichkeit auch nicht durch einfachen Verzicht aufgehoben werden, sondern nach § 1580 kann höchstens durch Abfindung in Kapital die Verpflichtung beendet werden. Natürlich ist es dem Berechtigten wohl gestattet auf schon fällige Alimente, mit denen der Verpflichtete im Rückstande ist, zu verzichten.



Otte, Wilhelm

Die Voraussetzungen, Umfang und Endigung der Alimentationspflicht nach
gemeinem Recht unter Berücksichtigung des bürgerlichen Gesetzbuches

Erlangen 1897

J.rom.m. 384 s

urn:nbn:de:bvb:12-bsb11813384-1